



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 227/2010 – São Paulo, terça-feira, 14 de dezembro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 7503/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012031-52.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012031-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : FABIA APARECIDA BRITZ
ADVOGADO : LUCIANA DE BARROS AMARAL
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DA SECAO
JUDICIARIA DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP/RO custas: R\$ 100,00
RESP/RO porte remessa/retorno: R\$ 5,90

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7524/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0020677-02.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.020677-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RENOBRAS RENOVADORA BRASILEIRA DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : ALICINIO LUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : RESP 2008108699
RECTE : RENOBRAS RENOVADORA BRASILEIRA DE PNEUS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Renobras Renovadora Brasileira de Pneus Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 194/195, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 202/206, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0313017-09.1998.4.03.6102/SP
2000.03.99.012053-1/SP

APELANTE : AGRO HEMAR LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2008231996
RECTE : AGRO HEMAR LTDA
No. ORIG. : 98.03.13017-0 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

Às fls. 369/370, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 376/380, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0034411-83.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.034411-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AN MARK DECORACOES LTDA
ADVOGADO : ELCIO CAIO TERENCE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009122231
RECTE : AN MARK DECORACOES LTDA
DECISÃO

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

Às fls. 390/392, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 394/399, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 24/05/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0015321-74.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.015321-4/SP

APELANTE : SCALISE CAMINHOES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009014828
RECTE : SCALISE CAMINHOES LTDA
DECISÃO

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

Às fls. 237/238, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 245/249, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0006705-67.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.006705-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONECTA TELEINFORMATICA LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
PETIÇÃO : RESP 2008140752
RECTE : CONECTA TELEINFORMATICA LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Conecta Teleinformática Ltda., com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 407/408, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 415/419, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM EI Nº 0023903-10.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.023903-1/SP

EMBARGANTE : COLEGIO MARIO DE ANDRADE S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009197215
RECTE : COLEGIO MARIO DE ANDRADE S/C LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Colégio Mário de Andrade S/C Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos infringentes, foram desprovidos.

Às fls. 319/320 foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 326/330, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17/06/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0014669-43.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.034870-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : METALSINTER IND/ E COM/ DE FILTROS E SINTERIZADOS LTDA
ADVOGADO : INES DE MACEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : RESP 2009050735
RECTE : METALSINTER IND/ E COM/ DE FILTROS E SINTERIZADOS LTDA
No. ORIG. : 98.00.14669-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Metalsinter Indústria e Comércio de Filtros e Sinterizados Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 290/291, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 293/297, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 24/05/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0032172-67.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.032172-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EUPHROSINO DE SOUZA NETTO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
PETIÇÃO : RESP 2009139663
RECTE : EUPHROSINO DE SOUZA NETTO

DECISÃO

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

Às fls. 245/246, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 250/254, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0033696-02.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.033696-3/SP

APELANTE : LABORATORIO EXAME EHRLICH LTDA SERVICOS DE ANALISES CLINICAS
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : RESP 2008260783
RECTE : LABORATORIO EXAME EHRLICH LTDA SERVICOS DE ANALISES CLINICAS
DECISÃO

Recurso especial interposto por Laboratório Exame Ehrlich Ltda. Serviços de Análises Clínicas, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 334/336, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 342/345, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 31/05/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0005276-60.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.005276-4/SP

APELANTE : SERRARIA SAO CAETANO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
PETIÇÃO : RESP 2008207318
RECTE : SERRARIA SAO CAETANO LTDA
DECISÃO

Recurso especial interposto por Serraria São Caetano Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 282/283, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 288/289, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 07/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0010478-71.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.010478-7/SP

APELANTE : LOJAS JEAN MORIZ LTDA e outros
: LOJAS JGS
: LOJAS BESNI CENTER LTDA
ADVOGADO : MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : RESP 2008036006
RECTE : LOJAS JEAN MORIZ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Lojas Jean Moriz Ltda. e outros, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 631/632, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 635/636, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 07/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 1105603-03.1998.4.03.6109/SP
2008.03.99.014153-3/SP

APELANTE : K L H SUPERMERCADO LTDA

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

PETIÇÃO : RESP 2008151947

RECTE : K L H SUPERMERCADO LTDA

No. ORIG. : 98.11.05603-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

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

Às fls. 506/507, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 514/518, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece o prazo prescricional decenal para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 7535/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES N° 0053817-66.1995.4.03.6100/SP
97.03.055450-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : ADALGIZA FELIX SOARES
ADVOGADO : HELTON NEY SILVA BRENES
EMBARGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
LITISCONSORTE PASSIVO : CIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS CBTU
ADVOGADO : GILBERTO MACEDO
: MAURO DE MORAIS
: ANTONIO LEIROZA NETO
LITISCONSORTE PASSIVO : PEDRO DA LUZ e outro
: TARCISA FERREIRA DA LUZ
ADVOGADO : GERALDO TADEO LOPES GUTIERREZ
LITISCONSORTE PASSIVO : VALMIR COELHO e outro
: ABENILDA SOUSA COELHO
ADVOGADO : EVALDIR DALESSANDRO
LITISCONSORTE PASSIVO : VICENTE DE PAULA E SILVA e outros
: WALDOMIRA RIBEIRO SILVA
: RAMIREZ COELHO
: ANA DA CONCEICAO ALVES CORREIA
: VIRGILIO VALDEMAR DE SOUZA
: JOAQUINA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.53817-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A presente ação de usucapião foi proposta em 15/06/1994 na Justiça Estadual, vindo os autos para a Justiça Federal por força de requerimento da União, que, em 05/05/1995, suscitou seu interesse na lide, posto que a área *sub judice* estaria situada em aldeamento indígena (fls. 92 e 126).

Em 01/04/1996, o MM. Juiz Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo ordenou a exclusão da União do feito e a consequente devolução dos autos à Justiça Estadual (fls. 133/134).

A despeito da natureza interlocutória do r. decisório então exarado por referido Juízo, foi determinada a remessa *ex officio* do feito a esta Corte.

Sobreveio, na seqüência, apelo da União (fls. 138/155).

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso (fls. 169/176).

Aos 07/06/1999, a 5ª Turma desta Corte houve por bem reconhecer a natureza interlocutória da r. decisão recorrida, receber o recurso interposto pela União como se agravo fosse, dando-lhe provimento, ao final, por maioria de votos. Reconheceu, com isso, a competência da Justiça Federal (fls. 182/198).

A autora interpôs embargos infringentes, na tentativa de fazer prevalecer o voto vencido - que não reconhecia interesse na intervenção da União na lide, carecendo de competência, por conseguinte, a Justiça Federal (fls. 207/213).

Ingressou nos autos a Cia. Brasileira de Trens Urbanos, aduzindo não se opor ao pedido inicial, desde que respeitadas suas centenárias divisas (fls. 222).

A União requereu, então, sua exclusão do processo face à edição da Súmula Administrativa de nº 4 (fls. 230/231).

A autora, diante do pedido de exclusão formulado pela União, apresentou manifestação em que afirma descabido, dado o tempo já decorrido, o reenvio do feito à Justiça Estadual, requerendo o julgamento, por esta Corte, do mérito da ação, nos termos do art. 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil (fls. 257/259).

Expostos, em breve resumo os fatos, decido.

O caso em tela é inusitado. Cuida-se, consoante relatado, de ação de usucapião na qual a União pede sua exclusão do feito, após a interposição de embargos infringentes contra v. acórdão que determinava o prosseguimento da ação na Justiça Federal, ou seja, que acolhia o recurso por ela própria, União, manejado.

Mas não só esse ponto faz o caso dos autos inusitado: a autora, responsável pela interposição de infringentes vocacionados a fazer valer o entendimento pela competência da Justiça Estadual, após tomar conhecimento do pedido de exclusão formulado pela União (pedido esse que vem ao evidente encontro do pleito revelado por meio do referido recurso de embargos infringentes), como que "volta atrás" em sua intenção recursal, manifestando-se no sentido do descabimento, dado o tempo já decorrido, do reenvio do feito àquela Justiça, a Estadual, e requerendo o julgamento, por esta Corte, do mérito da ação, nos termos do art. 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Em suma, pois, o que se apresenta é (i) de um lado, manifestação da União em que recusa seu interesse no feito, desdizendo, assim, o conteúdo de seu anterior recurso e do v. acórdão que se lhe seguiu, e (ii) de outro, manifestação da autora que contradiz a pretensão recursal por ela revelada quando da apresentação de seus infringentes, pretensão essa voltada à exclusão da União da lide, com a consequente remessa do feito à Justiça Estadual.

Pois bem.

Para composição do caso concreto, tomo como premissa, antes de tudo, a regra contida no art. 531 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 531. Interpostos os embargos, abrir-se-á vista ao recorrido para contra-razões; após, o relator do acórdão embargado apreciará a admissibilidade do recurso."

Diante de tal disposição, é de se reconhecer, preliminarmente, que, embora o julgamento do mérito do recurso de embargos infringentes seja incumbência da Seção a que se vincula a Turma julgadora do recurso de origem (apelação), ao relator compete o exame de sua admissibilidade.

Pois é exatamente nesses termos que a hipótese deve ser examinada, a saber, em nível de admissibilidade, dispensando-se, assim, a intervenção do mencionado colégio. Senão, confira-se.

Antes do trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 182/198 (portanto, ainda em momento reputado oportuno), a União atravessa manifestação que induz à idéia de superveniente perda de interesse de agir em nível recursal. Usando outros termos: sua manifestação, por desautorizar o recurso que antes oferecera, o faz prejudicado, circunstância que, reitero, uma vez revelada antes do trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 182/198, não pode ser desconsiderada.

O que se conclui, por isso, é que, detectada a referida contingência, o que há de prevalecer, *hic et nunc*, é a solução preconizada pelo r. *decisum* de fls. 133/134, a saber, pela remessa do feito para Justiça Estadual, solução que, por coincidir com a pretensão desferida via infringentes, os faz da mesma forma prejudicados e consequentemente inadmissíveis.

A essa solução não se opõe, ressalto, o pretendido julgamento do feito, tal qual postulado pela autora, nos termos do art. 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. É que, a despeito do tempo já decorrido, é fato que o desinteresse manifestado pela União, implicativo que é, reitero, de sua exclusão do feito, repugna, de forma absoluta, a competência da Justiça Federal, e, por consequência, a desta Corte. Não fosse só isso, cobra lembrar que o mencionado art. 515, parágrafo 3º, diz respeito a modalidade recursal (apelação) que não corresponde a que ora se examina (embargos infringentes). Mais ainda há a se considerar: nos termos do art. 530 do Código de Processo Civil, o recurso em questão, de embargos infringentes, só se afigura admissível se interposto em face de acórdão que julga apelação ou rescisória. A despeito disso, no caso dos autos, o recurso julgado, embora interposto sob a forma de apelação, foi recebido e

examinado como agravo, reiterando-se, dessa forma, a conclusão já posta, no sentido da inadmissibilidade dos infringentes.

Isso posto, (i) inadmito os embargos infringentes interpostos; (ii) declaro prejudicado, por incompatível com a manifestação de fls. 230/231, o recurso de fls. 138/155; (iii) por via de consequência, declaro prejudicada, da mesma forma, a r. decisão de fls. 182/198; (iv) restauro a eficácia da r. decisão de fls. 133/134.

Intimadas as partes e o Ministério Público Federal, promova-se a exclusão da União da lide, encaminhando-se os autos à Justiça Estadual.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052078-20.1998.4.03.0000/SP
98.03.052078-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : Cia Nacional de Abastecimento CONAB

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outros

: CRISTIANE RIBEIRO DA SILVA

: ALAN AZEVEDO NOGUEIRA

RÉU : ADALBER FERNANDO MENEGUETTI e outros.

ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI

: URUBATAN SALLES PALHARES

: MARCO ADRIANO MARCHIORI

No. ORIG. : 94.03.044884-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 777, tendo em visa a informação prestada, expeça-se carta de ordem para que se viabilize o cumprimento da determinação de fls. 736.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052078-20.1998.4.03.0000/SP
98.03.052078-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : Cia Nacional de Abastecimento CONAB

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outros

: CRISTIANE RIBEIRO DA SILVA

: ALAN AZEVEDO NOGUEIRA

RÉU : ADALBER FERNANDO MENEGUETTI e outros.

ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI

: URUBATAN SALLES PALHARES

: MARCO ADRIANO MARCHIORI

No. ORIG. : 94.03.044884-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em aditamento à decisão de fl. 779, esclareço ao juízo encarregado da prova, que os documentos a serem periciados se encontram encartados nos autos da ação originária, apensada aos autos do agravo de petição nº 0000086-53.1998.4.03.6100 autuado nesta Corte Regional em 04.02.2009, distribuído ao Desembargador Federal Johanson de Salvo.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005753-16.2000.4.03.0000/MS
2000.03.00.005753-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : NEIDE CRISTINA LIMA MACHADO FAGUNDES e outros
: LUCINALVA DA SILVA CARVALHO
: PAULO ROBERTO DE CARVALHO
: ARMANDO NAKAMATSU
: SONIA MARIA DE FREITAS PIRES PEREIRA
RÉU : ARMINDA BISPO DA SILVA DA ROCHA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
RÉU : SIRIO DOS ANJOS DA SILVA
: SILVIO VIEIRA MARTINI
: MARIA APARECIDA BERNARDES MONGE
: ERNANI SAVIO MARQUES
: YUTACA YAMAZAKI
: JOSE BRITO DOS SANTOS
: SATURNINO MARTINS ARGUELO
: EDSON CAVALCANTE DE TOLEDO
RÉU : ALBINO MARQUES DA ROCHA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
RÉU : HELIO DE SOUZA CAMPOS FILHO
: MARIA DE LOURDES MEDEIROS DE LIMA
: JOAO TEIXEIRA JUNIOR
: ZENEUDE DE SOUZA ALENCAR MUGLIA
: GILSON GUILHERMINO DA COSTA
No. ORIG. : 93.00.04549-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Cumpra-se o v. acórdão de fls. 321/322 da egrégia 1ª Seção, providenciando a Subsecretaria a citação do réu Albino Marques da Rocha.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013797-14.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.013797-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUCIANA SPERB DUARTE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
INTERESSADO : DOMINGO EDGARD HUAPAYA ARGUEDAS reu preso e outros
: CARLOS ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS reu preso
: ANTONIO JOSE GARCIA reu preso
: WILLI EDINSON RODRIGUEZ GILBONOIO reu preso
CODINOME : WILLY EDINSON RODRIGUEZ GILBONOIO
INTERESSADO : MANOEL ORTIZ reu preso
: IVAMIR PIZZANI DE CASTRO reu preso

No. ORIG. : 2005.61.19.006624-5 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal, para dar efeito suspensivo ativo ao Recurso em Sentido Estrito interposto contra decisão do Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos da ação penal nº 2005.61.19.006624-5, indeferiu o pedido de aditamento da denúncia para que constasse a qualificadora do parágrafo único do art. 288 do Código Penal, em função de superveniente apreensão de arma de fogo com um dos corréus.

Liminar deferida (fls. 142/144), para determinar o recebimento do aditamento à denúncia.

Em 10 de março de 2009, sobreveio aos autos a informação de que o MM. Juízo *a quo*, da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, proferiu decisão recebendo o aditamento da denúncia, objeto do presente writ (fls. 404/409).

Manifestação do Ministério Público Federal, na qual requer seja julgado prejudicado o presente Mandado de Segurança (fls. 415/416).

Destarte, **julgo prejudicado** o presente mandado de segurança, com supedâneo no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os presentes autos.

P.Int.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036256-73.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.036256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : ALBATROSS CORRETORA DE CAMBIO E VALORES S/A
ADVOGADO : ANGELA LEAL SABOIA DE CASTRO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : Justica Publica

Decisão

Reconsidero a decisão que indeferiu a petição inicial e conheço da presente impetração, restando prejudicado o agravo regimental.

Indefiro o pedido de liminar, uma vez que não há urgência.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações sobre o alegado na presente impetração.

Com a vinda das informações, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

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

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0035858-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : CARLOS ROBERTO NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALOISIO LUCIANO TEIXEIRA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.63.01.038440-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Desnecessárias as informações pelo Juízo suscitado.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se.

Após, intime-se o Ministério Público Federal para manifestar-se no prazo.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036058-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : JOSE ANDRE KULIKOSKY MARINS
ADVOGADO : JOSÉ EUGÊNIO DE BARROS MELLO FILHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00066132320094036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **José André Kulikosky Marins** contra ato do **MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Santos, SP**.

Consta dos autos que o impetrante foi denunciado como incurso nas disposições do art. 171, § 3º, do Código Penal, e que, em cumprimento a mandado de busca e apreensão expedido nos autos n.º 2008.61.04.009217-3, foi apreendido, entre outros bens, um automóvel BMW 335 I PM 71, 2008/2009, cor preta, placas EHA-4040, de sua propriedade.

Extrai-se, também dos autos, que a autoridade policial solicitou ao e. magistrado de primeiro grau autorização para o uso provisório do referido veículo, pleito que, todavia, foi indeferido por Sua Excelência.

Posteriormente, a autoridade policial requereu ao MM. Juiz *a quo* o leilão antecipado do veículo ou sua devolução ao proprietário, ora impetrante, sustentando que o automóvel encontra-se "*em péssimas condições em depósito não adequado que dispõe a Delegacia de Polícia Federal em Santos, sujeitando-se ao perecimento e, conseqüentemente, a perda total de seu valor em futuro não muito distante*" (f. 53 da impetração; f. 1.805 dos autos de origem).

Após determinar a constatação e a avaliação do bem e ouvir o Ministério Público Federal, a autoridade impetrada determinou a alienação antecipada do veículo, mediante leilão, cuja data foi designada para o próximo dia 30 de novembro e - na eventualidade de o ato restar frustrado - para o dia 14 de dezembro, autorizando, desde já, a arrematação do automóvel por 50% (cinquenta por cento) do valor indicado na avaliação (R\$200.000,00).

Alega-se na impetração que a decisão que determinou a alienação antecipada do referido veículo é "injusta" porque:

a) não há nos autos prova da autoria e da materialidade delitivas e, mais, de que o bem tenha sido adquirido de forma ilícita ou com recurso proveniente de crime;

b) a alienação do veículo só poderia ocorrer após o trânsito em julgado da ação penal e, ainda assim, somente se o impetrante restar condenado;

c) o impetrante tem todos os seus bens - inclusive o veículo em questão - apontados em sua declaração de ajuste de imposto de renda.

d) até eventual condenação transitada em julgado, o impetrante deve ser considerado inocente, à vista do princípio constitucional da não culpabilidade;

e) a decisão que dispõe sobre a alienação antecipada de bem deve ser definitiva, não bastando, para fundamentá-la, meros indícios de proveniência ilícita do bem.

Com base em tais alegações, pleiteia o impetrante a concessão de medida liminar que suspenda a realização dos leilões determinados pela autoridade impetrada.

É o relatório. Decido.

A decisão que deferiu o pedido de alienação antecipada do automóvel apreendido está suficientemente fundamentada e não transpira ilegalidade.

Com efeito, o e. Juiz impetrado autorizou a medida pleiteada pela autoridade policial com o objetivo primordial de proteger o bem, que se encontra em depósito inadequado e sujeito a deterioração.

De fato, de acordo com a manifestação da autoridade policial, o veículo - se continuar onde está - sofrerá rápida perda de seu valor de mercado, além de sua deterioração, em razão da precariedade do depósito em que se encontra.

Por outro lado, há que se anotar que, ouvido acerca do pedido, o e. agente ministerial atuante em primeiro grau de jurisdição, opinou pelo deferimento do pleito, sustentando, em síntese, que:

- a) há nos autos prova suficiente de que o veículo foi adquirido mediante a utilização de recursos obtidos com a atividade lícita imputada ao impetrante;
- b) diante do que se apurou nos autos até o momento, os cofres da Previdência teriam sido os mais prejudicados com os delitos imputados ao impetrante;
- c) a alienação do automóvel e o depósito do respectivo valor em conta judicial, na qual incidam juros e correção monetária, é medida que se impõe, "*considerando o elevado valor do bem e a relevância para a reparação dos prejuízos causados aos cofres da previdência social*" (f. 56-verso da impetração; f. 1.808-verso dos autos de origem).

Tem-se, pois, que, seja para preservar o proveito econômico do bem - que corre risco de deterioração -, seja para eventualmente reparar os danos causados à Previdência Social, mostra-se possível, no presente caso, a alienação antecipada, conforme se vê do art. 120, § 5º, do Código de Processo Penal e do art. 670, inciso I e II, do Código de Processo Civil, este aplicado analogicamente ao processo penal, conforme autoriza o art. 3º do Código de Processo Penal.

Ademais, o valor correspondente à arrematação do veículo será depositado em conta judicial, de sorte que, caso o impetrante reste absolvido, tal montante ser-lhe-á devolvido.

Aliás, por mais este motivo faz-se importante a alienação: se é certo que a manutenção da apreensão resultará em desgaste do bem, também não se pode negar que a proibição da alienação causaria prejuízo à União, se ela tiver que restituir o veículo em condições correspondentes àquelas do tempo da apreensão, ocorrida em agosto de 2009.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTRIÇÃO DE BENS. POSSIBILIDADE. MEDIDAS ASSECURATÓRIAS. ALIENAÇÃO ANTECIPADA. DEVOLUÇÃO MEDIANTE DEPÓSITO. PRODUTO DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE. A alienação antecipada de bem constrito judicialmente em processo penal, já perdurando a medida por prolongado período de tempo, legitima-se com a finalidade de preservação do valor patrimonial da res. Uma vez alienado o patrimônio em hasta pública, o valor auferido com a venda deverá reverter para uma conta-corrente à disposição do Juízo, aguardando-se o desfecho da ação penal para a destinação da importância. A devolução do bem mediante a garantia de depósito não se apresenta como medida adequada, quando esse é provável produto de atividade criminosa, pois seria um verdadeiro contracenso restituir ao suposto criminoso o produto do crime em tese perpetrado." (MS 200904000257269, PAULO AFONSO BRUM VAZ, TRF4 - OITAVA TURMA, 16/09/2009)

Há que se salientar, finalmente, que as considerações tecidas pelo impetrante acerca de sua inocência, da ausência de prova sobre a autoria e a materialidade delitivas, bem assim de que o automóvel foi adquirido por meio de recursos lícitos, não podem sequer ser apreciadas no âmbito do mandado de segurança, pois são matérias que revolvem o aprofundado exame de prova, devendo, pois, ser analisadas no processo penal, pelo juiz natural, à luz dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Diante do exposto, por considerar que a decisão de primeiro grau não fere direito líquido e certo do impetrante, **INDEFIRO o pedido de liminar.**

Intime-se.

Comunique-se.

Requisitem-se as informações, após abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036058-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : JOSE ANDRE KULIKOSKY MARINS
ADVOGADO : JOSÉ EUGÊNIO DE BARROS MELLO FILHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00066132320094036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado às f. 86-94, da decisão proferida em mandado de segurança às f. 82-83, que indeferiu o pedido de liminar formulado por **José André Kulikosky Marins** tendente à suspensão do 2º leilão judicial de um automóvel BMW 335 I PM 71, 2008/2009, cor preta, placas EHA-4040, de propriedade do impetrante.

Aduz o impetrante que:

- a) no caso de sua absolvição do crime disposto no art. 171, § 3º, do Código Penal, o prejuízo sentimental ou material com a alienação do bem já estará consumado;
- b) se houver arrematante no 2º leilão, o bem poderá ser arrematado por 50% (cinquenta por cento) do seu valor;
- c) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, para que seja suspenso o 2º leilão.

Diga-se, de início, que não há nos autos qualquer elemento que autorize cogitações a respeito de ligações sentimentais do impetrante com o bem em questão.

Acrescente-se a isso o fato de que, se o impetrante vier a ser absolvido, seguramente poderá reivindicar a reparação integral de seus prejuízos, indenização que não necessariamente ficará limitada ao produto da arrematação.

Mantenho, destarte, a decisão de f. 82-83.

Intime-se o impetrante do teor desta decisão.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00010 REVISÃO CRIMINAL Nº 0036128-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : FLAVIO SANTIAGO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : CLAUDIA ALICE MOSCARDI
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00057079820064036181 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Regularize o revisando a inicial, instruindo-a com certidão de trânsito em julgado da decisão condenatória relativa ao feito originário e com as peças necessárias à comprovação dos fatos arguidos, nos termos do art. 222 do Regimento Interno desta Corte.
Após, à conclusão.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037085-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037085-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : SWISS INTERNATIONAL AIR LINES AG
ADVOGADO : BERNARDO DE MELLO FRANCO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : Justica Publica
: RADU PAVEL GALAN
No. ORIG. : 00002460920104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do MM. Juiz Federal da Sétima Vara Criminal de São Paulo-SP, praticado nos autos da ação penal movida pelo Ministério Público Federal contra Radu Pavel Galan, acusado, processado e condenado pela prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes.

O objetivo deste mandado de segurança é afastar a ordem de devolução do valor do bilhete aéreo que seria utilizado pelo réu para embarcar com destino a Zurique (ZRH), levando consigo 706,4g (setecentos e seis vírgula quatro gramas) do entorpecente denominado cocaína.

O ofício foi expedido em 30 de julho de 2010 (fl. 350) e foi recebido pela empresa em 11 de agosto de 2010.

Impetrada a ordem em 03 de dezembro de 2010 (fl. 350), tem-se por observado o prazo de 120 dias previsto na Lei do Mandado de Segurança (art. 23).

Após defender a admissibilidade do mandado de segurança, argumenta a impetrante que é terceira de boa fé, devendo todo e qualquer direito seu ser ressaltado, não havendo fundamento para sofrer a pena de perdimento (artigo 63, Lei nº 11.343/2006) e nem para a imposição de confisco de seus bens.

Afirma que foram violados preceitos constitucionais, notadamente os inscritos no art. 5º, I, II, XXXIX, XLV, LIV e LVII e defende a impossibilidade de ressarcir o valor do bilhete, sob o argumento de que a viagem foi interrompida por culpa exclusiva do acusado na ação penal.

Pede liminar para suspender a ordem contida no ofício expedido pela autoridade impetrada, que exige o reembolso do valor correspondente ao bilhete de passagem aéreo e, a final, a concessão da ordem para cassar, em definitivo, a determinação expedida pela autoridade impetrada.

Juntou os documentos de fls. 19/472 e pagou as custas.

É o breve relatório.

Inicialmente, anoto que este instrumento processual é adequado para impugnar o ato expedido pela autoridade impetrada, na medida em que se trata, na verdade, de apreensão de bem, que seria utilizado pelo acusado para a prática do delito e sem o qual não poderia ele alcançar seu intento de levar a substância entorpecente até seu destino.

A impetrante não é parte na ação penal, sendo certo que, para isso, não foi convocada pelo magistrado. Seu envolvimento no delito, por assim dizer, decorre do só fato de ter sido a transportadora aérea eleita pelo acusado para fazer sua viagem com destino a Zurique.

Não conhecia ela a intenção de seu cliente. Logo, não poderá, de fato, sofrer os efeitos da ação penal, de modo que tenho como evidenciado o *fumus boni juris*.

O *periculum in mora* decorre da necessidade de desembolsar o valor do bilhete aéreo, que será convertido em renda da União Federal, submetendo a impetrante à jornada da repetição do indébito para reavê-lo, quando sequer teve oportunidade para defesa, no processo acima mencionado.

Por esta razão, presentes seus pressupostos, defiro a liminar pleiteada para suspender o cumprimento da ordem contida no ofício nº 2730/2010, da Sétima Vara Criminal de São Paulo.

Notifique-se a autoridade impetrada a fim de que preste informações nos termos e prazo previstos no artigo 7º, I, da Lei nº 12.016/2009, e cientifique-se a União Federal nos termos do inciso II, do mesmo dispositivo da Lei nº 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037627-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Prefeitura Municipal de Itapevi SP
ADVOGADO : WAGNER DOS SANTOS LENDINES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PEDRO LUIS BALDONI
INTERESSADO : WILLIAN HENRIQUE PASCOAL
ADVOGADO : LUCIANO BORGES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00214390820054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Emende a impetrante a petição inicial providenciando a inclusão dos litisconsortes passivos necessários da ação originária, a saber, a Caixa Econômica Federal e William Henrique Pascoal, requerendo e promovendo sua citação.
Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Nro 7536/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009221-12.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.009221-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ARGEMIRA BENTA DO PRADO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 95.03.055395-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Informação de fl. 749: reitere-se o ofício anteriormente encaminhado, solicitando-se ao juízo *a quo* as informações necessárias ao deslinde desta rescisória.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0109296-25.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.109296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : IGNEZ CASSORLA ANDRINI
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.03.041399-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a parte autora, bem como o seu procurador, a fim de que se dê cumprimento ao despacho de fls. 166, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias.

Dê-se ciência.

Após, à conclusão.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023741-35.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023741-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ARLINDA TEREZINHA MACHADO CUMIEIRA
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
No. ORIG. : 2008.03.99.041980-8 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1. Indefiro a realização de prova pericial, tendo em vista que se trata somente de matéria de direito, pois a matéria ventilada nos autos cuida de aspectos jurídicos pertinentes à revisão de benefício, sendo que a quantificação cabe à eventual fase de execução de julgado.

2. Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta Corte e art. 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais. Decorridos os prazos, com ou sem manifestação das partes, ao Ministério Público Federal e, após, à imediata conclusão. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012512-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012512-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARINA DE MELO PORTELA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 2008.03.99.062639-5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação e os documentos que a acompanharam (fls. 95/131). P.I.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014066-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014066-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

AUTOR : BRAULINO RODRIGUES e outro
: CECILIA GENTILE RODRIGUES

ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00180179420074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista, sucessivamente, ao Autor e ao Réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014616-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014616-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : MARGARIDA CORTEZ DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAISTRELLO GAYA e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020642020024036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os documentos apresentados pela autora a fls. 110.

Após, digam as partes se pretendem produzir novas provas, justificando-as.
P.I.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017758-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017758-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

AUTOR : BENEDITA TEOTONIO DA SILVA

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.03.99.037808-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 05 (cinco) dias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019095-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019095-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AUTOR : NEUSA APARECIDA FERRARI PEREIRA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.039600-6 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Dê-se vista, sucessivamente, ao Autor e ao Réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022097-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022097-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AUTOR : ONERDES FELIPE DE CAMPOS
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.022707-5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 05 (cinco) dias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029782-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : ZENAIDE LOPES FRANCO CORREA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 2010.63.11.004404-5 JE Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela MMª Juíza Federal do Juizado Especial Cível de Santos/SP, nos autos do processo nº 189/10, ajuizado por Zenaide Lopes Franco Correa em face do INSS.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de São Vicente/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº. 10.259/01. Assevera que a demanda foi proposta após a instalação do referido Juizado e o valor da causa não supera 60 salários mínimos (fls. 10vº/12).

A MMª Juíza suscitante, por sua vez, afirma que *"a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é absoluta, tão somente, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, eis que a possibilidade do autor demandar no Juizado Especial Federal mais próximo se trata de uma liberalidade do demandante, conforme previsão expressa do artigo 20 da Lei 10.259/01."* (fls. 17vº/18).

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."*

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do artigo 3º, *caput* e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada no mesmo foro, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsiste à autora o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de São Vicente-SP) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no artigo 20 da Lei nº 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pela autora que, albergada na disposição contida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação previdenciária no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de São Vicente /SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030155-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030155-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA FELIPINI

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

No. ORIG. : 2003.61.25.002932-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC, em face de Maria Felipini, visando a desconstituir o v. acórdão da E. Décima Turma desta C. Corte, de relatoria da MM. Juíza Federal Convocada Giselle França (fls. 147/163), que manteve a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, percebida pela ré, desde 26.10.1999, com o cômputo da atividade especial, de 12.09.1983 a 26.10.1999, devidamente convertida.

Sustenta o autor violação ao disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91, porque a renda mensal inicial da aposentadoria por idade é determinada pelos grupos de contribuições do segurado. Por consequência, o acréscimo do tempo de serviço, decorrente da conversão da atividade especial, não propiciaria a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade da demandada, porque inalterado o número de contribuições.

Pede a rescisão do julgado e prolação de novo *decisum*, para afastar a revisão determinada. Pleiteia a concessão de liminar, para suspensão dos efeitos da decisão rescindenda e, ao final, a devolução dos valores indevidamente percebidos.

Decido.

Cumpre, de início, anotar que a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 489 do CPC.

Na hipótese, observo que a documentação que instrui a presente demanda merece exame acurado para a verificação de eventual violação de lei, a exigir análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

Consigno, ainda, ter sido determinado o arquivamento dos autos subjacentes, ante a ausência de valores a serem executados, conforme observado a fls. 203.

Dessa forma, indefiro o pedido de tutela antecipada, por não estarem presentes as condições a amparar o pleito formulado pelo requerente.

Fica o Instituto Autárquico dispensado do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC, em face da dicção da Súmula nº 175 do E. STJ.
Processse-se a ação, citando-se a ré, para que conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031665-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031665-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : JAIR ANTONIO LEITE DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026546420104036183 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Considerando-se que o presente conflito não veio instruído com os documentos a que se refere o parágrafo único, do art. 118, do CPC, oficie-se à MMª Juíza Federal suscitante para que S. Exa. providencie o encaminhamento das referidas peças. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033174-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033174-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : OLIMPIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00025317020104036311 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela MMª Juíza Federal do Juizado Especial Cível de Santos/SP, nos autos do processo nº 1.393/09, ajuizado por Olímpio José dos Santos em face do INSS.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de São Vicente/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº. 10.259/01. Assevera que a demanda foi proposta após a instalação do referido Juizado e o valor da causa não supera 60 salários mínimos (fls. 10/11).

A MMª Juíza suscitante, por sua vez, afirma que *"a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é absoluta, tão somente, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, eis que a possibilidade do autor demandar no Juizado Especial Federal mais próximo se trata de uma liberalidade do demandante, conforme previsão expressa do artigo 20 da Lei 10.259/01."* (fls. 02/03).

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do artigo 3º, *caput* e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada no mesmo foro, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsiste ao autor o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de São Vicente-SP) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no artigo 20 da Lei nº 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que, albergado na disposição contida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação previdenciária no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência

de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02." (CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de São Vicente /SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036398-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036398-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : BENEDITA ANTONIA DOS REIS CRUZ
ADVOGADO : LUCIANA TOSCANO SARTORI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00302834520094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Face à declaração lançada às fls. 11, concedo à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 488, II, do CPC (STJ, AR 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27.09.2000, DJ 16.10.2000).

Intime-se a parte autora, a fim de que emende a petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, adequando-a aos termos do artigo 488, I, do CPC, trazendo aos autos cópia da respectiva emenda, bem como da petição inicial, necessárias à composição da contrafé (artigo 226, do CPC), sob pena de indeferimento da inicial.

Dê-se ciência.

Após, à conclusão.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 7540/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008592-46.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.008592-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : CEZAR VALERIO DA SILVA
ADVOGADO : OSCAR ROLIM JUNIOR e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00085924620024036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

O Ministério Público Federal denunciou, em 17 de outubro de 2005, CEZAR VALÉRIO DA SILVA como incurso no artigo 334, §1º, alínea *d*, do Código Penal.

Narra a denúncia:

"No dia 05 de julho de 2002, na cidade de Itapeva/SP, policiais apreenderam diversas mercadorias de procedência/origem estrangeira, de posse de CEZAR VALERIO, sem a devida documentação fiscal. As mercadorias, descritas a fls. 95/107, eram utilizadas por CEZAR VALERIO em suas atividades comerciais e estavam na empresa "CESAR WORLD COMERCIO LTDA - ME", localizada na praça Anchieta, 132, Centro, Itapeva/SP. Foram submetidas a exame pericial pela SECRIM (fls.128/129), perfazendo o valor total de R\$ 17.856,50, equivalentes a US\$ 4.551,97 e consideradas de origem estrangeira. De acordo com fls. 161, parte das mercadorias, R\$ 1.098,00, poderia estar coberta pelas notas fiscais/documentos enviados para análise da Receita Federal, a qual, todavia, não garante que as mercadorias adquiridas com as notas fiscais são as mesmas que foram posteriormente apreendidas. Sendo assim, conclui-se que CEZAR VALERIO DA SILVA, com vontade livre e consciente, adquiriu/recebeu, em proveito próprio, no exercício da atividade comercial, mercadorias de procedência estrangeira, desacompanhadas de documentação legal." (fls. 02/03)

A denúncia foi recebida em 18/10/2005 (fl. 171).

Processado o feito, sobreveio sentença em 12/04/2010, publicada em 13/04/2010, condenando CEZAR VALERIO DA SILVA à pena de 1 (um) ano de reclusão (fls. 301/303).

Apela a defesa. Requer, preliminarmente, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva. No mérito, pleiteia a sua absolvição, nos termos do artigo 386, VII, do CPP, ou com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002 (fls. 307/309).

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 19/04/2010, conforme certidão de fl. 314.

Com contrarrazões às fls. 316/318.

Em parecer da lavra da Procuradora Regional da República Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, o Ministério Público Federal opinou pela decretação da extinção da punibilidade (fls. 321/322).

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de 1 (um) ano de reclusão, pela prática do delito previsto no artigo 334, §1º, alínea d, do Código Penal.

Ressalta-se que ocorreu o trânsito em julgado para a acusação, tendo sido interposto recurso de apelação apenas por parte da defesa.

Dessa forma, o prazo prescricional regula-se pelo disposto no artigo 109, V, do Código penal, pelo prazo de 4 (quatro) anos.

O fato ocorreu no dia 05/07/2002, a denúncia foi recebida em 18/10/2005, a sentença, por sua vez, foi publicada no dia 13/04/2010.

Assim, operou-se a prescrição entre a data do recebimento da denúncia e da publicação da sentença, uma vez que decorridos mais de 4 (quatro) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Por estas razões, acolho a preliminar arguida pelo réu e declaro extinta a punibilidade de CEZAR VALERIO DA SILVA pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V e 110, § 1º, todos do Código Penal.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004775-47.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.004775-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROGERIO COELHO DO NASCIMENTO reu preso
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN e outro
APELANTE : PAULO HENRIQUE SILVA DE ALBUQUERQUE reu preso
ADVOGADO : ROGERIO BARROS GUIMARÃES
: RENATO GOMES MOREIRA
APELANTE : CRISTIANO DE OLIVEIRA ZAMONER reu preso
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN e outro
APELANTE : FABIO ROGERIO PEREIRA reu preso
ADVOGADO : ELIZABETH DE FATIMA CAETANO GEREMIAS e outro
: ROBERTO TORRES

APELANTE : MAURILIO DIAS DA SILVA FILHO reu preso
ADVOGADO : ROBERTO TORRES e outro
: ELZANO ANTONIO BRAUN
APELANTE : FERNANDO HOLANDA MOREIRA reu preso
ADVOGADO : EDISIO SANTA BARBARA DE SOUZA e outro
: ROBERTO TORRES
APELANTE : CARLOS ALEXANDRE PINTO reu preso
ADVOGADO : ELIDE MARIA MOREIRA CAMERINI (Int.Pessoal)
APELANTE : Justica Publica
APELADO : MARCOS PAULO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : STEFAN VEGEL FILHO e outro
CO-REU : FABIO ROBERTO DE FREITAS
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Indefiro o pedido de fls. 1796, porque já foi expedida Guia de Execução Provisória com relação ao réu Paulo Henrique Silva de Albuquerque às fls. 1403.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002268-54.2008.4.03.6005/MS
2008.60.05.002268-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : HENIO TEIXEIRA DA SILVA NETO reu preso
ADVOGADO : RODRIGO SANTANA
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : ROBSON ROBERTO DE MORAES reu preso
REU ABSOLVIDO : FABIANA GODOES DELAFINA
No. ORIG. : 00022685420084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Vistos,

Fls. 512/517: O pedido será julgado por ocasião do julgamento do recurso. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0028963-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028963-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
: WALTER DO NASCIMENTO JUNIOR
PACIENTE : DORELINA FERREIRA DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
CO-REU : ADIEL JOCIMAR PEREIRA
: OLOMOSHOLA SUNDAY AJETOMOBI
: CHIDIEBERE INNOCENT UZOR
: AGUINALDO FERREIRA DOS SANTOS
: LUIS CLAUDIO NASCIMENTO

: ANDRE LUIZ NASCIMENTO
: LUIZ ANTONIO DA SILVA
: ARNALDO FELIX
: RICARDO ALVES
: AMILTON DE CARVALHO
: DIEGO BEZERRA DA SILVA
: IRANI JOSE FRANCISCO
: JOSE ORLANDO ALVES MACIEL
: CARLOS CESAR PADUA DOS SANTOS DIAS
: PAULO SILVEIRA PEREIRA
: JOSE ROBERTO NUNES
: CESAR GOMES

No. ORIG. : 00029684220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de DORELINA FERREIRA DOS SANTOS, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos-SP.

Pelas informações da autoridade impetrada foi prolatada sentença de absolvição da paciente, bem como determinando a expedição de alvará de soltura em seu favor.

Face a tais informações, deixou de existir interesse na concessão da ordem por perda de seu objeto.

Posto isto, com fundamento no artigo 659 do Código de Processo Penal, julgo prejudicada a presente ordem de *habeas corpus*.

Comunique-se. Intime-se.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as demais formalidades legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0033703-48.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.033703-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : IVAN ANTONIO VOLPE
: EVALDO JUNIOR FURTADO MESQUITA
PACIENTE : JOAO ALBERTO MARTINS FERNANDES reu preso
ADVOGADO : IVAN ANTONIO VOLPE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
CO-REU : FLAVIO MIGUEL DE OLIVEIRA MARTINS
: PEDRO BATISTA GONCALVES
: EVERSON CIDADE NOGUEIRA
: ALCIMAR DE OLIVEIRA GONCALVES

No. ORIG. : 00006241420104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de João Alberto Martins Fernandes, ora custodiado, apontando coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/SP que, nos autos da Ação Penal nº 0000624-14.2010.4.03.6003, na qual se lhe imputa a prática dos crimes descritos nos artigos 334, §1º, alínea "b", do Código

Penal c.c. o artigo 183 da Lei nº 9.472/97, em concurso de agentes e mediante concurso material de delitos, indeferiu pedido de liberdade provisória.
Sustentam a ilegalidade da custódia cautelar por excesso de prazo na formação da culpa.
Pedem a revogação do decreto de prisão preventiva sob o fundamento de ausência de justa causa para a manutenção da segregação cautelar.
Feito o breve relatório, decido.
A liminar merece ser indeferida.
Não prospera a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa. Isto porque os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral. Não são prazos absolutos, fatais, tampouco improrrogáveis, porquanto variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO CRIMINAL. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

O lapso temporal para conclusão do processo criminal submete-se ao princípio da razoabilidade, não constituindo uma simples soma dos prazos processuais. A demora no andamento processual mostra-se plenamente justificável quando as circunstâncias do caso, aliadas à busca da verdade material, exigem a expedição de cartas precatórias. As características do feito conferem razoabilidade à demora na formação da culpa, de modo a afastar, na hipótese, o alegado constrangimento ilegal. Ordem DENEGADA.
(HC 56674/MS, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ de 25/09/2006).

Noutro vértice, a contagem do prazo para a formação da culpa não pode levar em consideração as medidas adotadas fora do Juízo, como a expedição e cumprimento de carta precatória, ou circunstâncias externas não imputáveis ao Julgador.

Nesse sentido já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

" (...) O excesso de prazo, quando não atribuível ao Julgador ou ao Ministério Público, e quando decorrente de diligências usualmente demoradas, não caracteriza constrangimento ilegal" (HC 8490-A, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 24.05.1999, p.183).

Os fatos narrados revelam presentes os pressupostos para a decretação da prisão preventiva previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, quais sejam, prova de existência de crime e indício suficiente de autoria, bem como necessidade da medida por conveniência da instrução criminal.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar

Int.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0033703-48.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.033703-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : IVAN ANTONIO VOLPE
: EVALDO JUNIOR FURTADO MESQUITA
PACIENTE : JOAO ALBERTO MARTINS FERNANDES reu preso
ADVOGADO : IVAN ANTONIO VOLPE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
CO-REU : FLAVIO MIGUEL DE OLIVEIRA MARTINS
: PEDRO BATISTA GONCALVES
: EVERSON CIDADE NOGUEIRA
: ALCIMAR DE OLIVEIRA GONCALVES

No. ORIG. : 00006241420104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de João Alberto Martins Fernandes, apontando ilegalidade da custódia cautelar por excesso de prazo na formação da culpa na Ação Penal nº 0000624-14.2010.4.03.6003, na qual se lhe imputa a prática dos crimes descritos nos artigos 334, §1º, alínea "b", do Código Penal c.c. o artigo 183 da Lei nº 9.472/97, em concurso de agentes e mediante concurso material de delitos.

Pelas informações da autoridade impetrada, em 12 de novembro de 2010 foi prolatada sentença condenatória.

Face a tais informações, deixou de existir interesse na concessão da ordem por perda de seu objeto.

Posto isto, com fundamento no artigo 659 do Código de Processo Penal, julgo prejudicada a presente ordem de *habeas corpus*.

Comunique-se. Intime-se.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as demais formalidades legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Nro 7541/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000228-26.1999.4.03.6002/MS
1999.60.02.000228-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DUARTE E DIAS LTDA -ME
ADVOGADO : FRANCISCO DIAS DUARTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO

Ação em que a autora objetiva a declaração de inexistência de relação jurídica por conta da inconstitucionalidade da exigência de contribuição social a cargo do empregador, incidente sobre a folha de salários, enquanto veiculada nas Leis nºs 7.787/89 e 8.212/91, bem como a restituição do *quantum* recolhido. A autora atribuiu à causa o valor de R\$ 1.610,79.

A r. sentença julgou **procedente** o pedido formulado na inicial, para condenar a requerida a repetir os valores pagos indevidamente com atualização monetária a partir do pagamento indevido pelos seguintes índices: IPC, no período de dezembro de 1990 a janeiro/91; o INPC, no período de fevereiro a dezembro/91; a UFIR, de janeiro/92 a dezembro/95, e a taxa SELIC exclusivamente a partir de janeiro de 1996 até o efetivo pagamento. Condenou a ré nas custas e honorários advocatícios os quais fixou em dez por cento da condenação. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 146/153).

Apelou a União Federal (Fazenda Nacional), arguindo, preliminarmente, a ocorrência da prescrição quinquenal do crédito a ser pago e, no mérito, requereu a reforma da r. sentença para que o valor da condenação a título de honorários advocatícios seja atenuado, para fixar valor com base na equidade, consoante determina o art. 20, § 4º, do CPC (fls. 158/168). Recurso respondido.

É o relatório.

DECIDO.

Todas as questões possíveis envolvendo a contribuição "*sub examine*" já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

A **inconstitucionalidade** da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do **RE nº 166.772/RS** (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a **Resolução nº 14** do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na **ADIN nº 1.102/2/DF** (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205).

Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da repetição do indébito. Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC determinou o seu termo inicial. Confira-se:

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

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

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procure torcer as consequências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DE GNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág.

101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzindo novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.(RESP 200702600019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009)

No presente caso observo que há contribuições recolhidas somente em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (fls. 16/63).

No que tange aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese do "5+5" anos, pelo que, considerando que a presente ação foi ajuizada em 25/2/1999 (fls. 02), os valores recolhidos no período de 07/90 a 07/94 não foram atingidos pela prescrição.

Entendo, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência retroativa do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, já que in casu não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

No que tange à correção monetária deverão ser utilizados os seguintes índices: IPC, no período de dezembro de 1990 a janeiro/91; o INPC, no período de fevereiro a dezembro/91; a UFIR, de janeiro/92 a dezembro/95, e a taxa SELIC exclusivamente a partir de janeiro de 1996 até o efetivo pagamento.

Mantenho a condenação da requerida ao pagamento de honorários advocatícios os quais foram fixados em dez (10) por cento do valor da condenação (R\$ 1.610,79) o qual reputo razoável.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002730-32.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.002730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE PAPEL LUA DE MEL LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO SIQUEIRA RAMOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR : PAULO CESAR SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Ação em que a autora objetiva a declaração de nulidade do débito nº 556.386.655, no valor total de R\$ 63.799,99, relativo ao período de 03/94 a 07/95, e o débito nº 313.855.133, no valor total de R\$ 123.090,30, relativo ao período de 02/92 a 11/92, referentes à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga aos autônomos e administradores e à contribuição ao salário educação, bem como seja declarado nulo o débito nº 322.210.690, no valor de R\$ 98.588,84 relativo ao período de 05/96 a 10/98, referentes à contribuição ao salário educação e à multa de mora objeto de pedido de parcelamento. Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00.

A r. sentença julgou parcialmente **procedente** o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a autora ao pagamento de valores atinentes à contribuição social incidente sobre a remuneração de administradores, autônomos e avulsos, embutidos nos procedimentos de cobrança nºs 55.638.665-5 e 31.388.513-3 determinando à exclusão desse encargo dos referidos avisos de cobrança, ajustando-se o valor dos débitos, mantida a exigibilidade dos valores atinentes à contribuição ao salário educação constantes nos referidos avisos de cobranças, bem como aquele exigido no aviso de cobrança de débito nº 32.221.069-0, incidindo inclusive a multa de mora neste último débito, objeto de parcelamento. Sucumbência recíproca. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 215/230).

A autarquia manifestou seu desinteresse em recorrer uma vez que a condenação restringe-se à exclusão de verba que não mais é cobrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (fls. 234/235).

É o relatório.

DECIDO.

Todas as questões possíveis envolvendo a contribuição "*sub examine*" já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

A **inconstitucionalidade** da exação enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do **RE nº 166.772/RS** (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a **Resolução nº 14** do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na **ADIN nº 1.102/2/DF** (Pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205).

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020633-52.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.020633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MACOMETAL IND/ METALURGICA E COM/ LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00013-6 1 Vr EMBU GUACU/SP

DECISÃO

1. Tendo em vista que a representação processual da apelante MACOMETAL INDÚSTRIA METALÚRGICA E COMÉRCIO LTDA encontra-se irregular, uma vez que os advogados constituídos nos autos renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 147/148, não tendo a apelante nomeado substituto, a apelação de fls. 100/108 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 100/108.

2. A UFOR para retificação da autuação.

3. Após, voltem os autos conclusos para apreciação da apelação do Instituto Nacional do Seguro Social. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001772-26.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ART IN COURU S LTDA -EPP e outro
: DANIEL SALOMAO POLO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso. Mantidas as verbas sucumbenciais, conforme sentença, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental provido."

(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002727-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : AEGER COML/ IMPORTADORA LTDA

ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Mandado de segurança ajuizado em 28/01/2009 objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre o **aviso prévio indenizado**. Atribuiu à causa o valor de R\$. 5.000,00.

Sobreveio a r. sentença de **improcedência** da ação (fls. 107/109).

Apelou a impetrante arguindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre o aviso prévio reiterando os argumentos expostos em sua petição inicial (fls. 130/145). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo provimento da apelação (fls. 195/200).

É o relatório.

Decido.

O aviso prévio é a comunicação de prazo por uma das partes que pretende rescindir, sem justa causa, o contrato de trabalho por prazo indeterminado. Sua previsão legal encontra-se no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte:

Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior; (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

II - trinta dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa. (Redação dada pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

§ 1º - A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º - A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

...

No caso de rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, por iniciativa do empregador, surgem duas modalidades de aviso prévio: poderá o empregador optar pela concessão do aviso prévio trabalhado ou indenizado, sendo esta segunda hipótese muito frequente nos dias atuais.

O chamado "**aviso prévio indenizado**" corresponde ao pagamento do equivalente a 30 dias trabalhados, feita pelo empregador quando decide unilateralmente demitir o empregado *sem justa causa e sem o cumprimento do aviso prévio*. Desse pagamento resulta também a projeção de 1/12 (um doze) avos de 13º salário indenizado e 1/12 avos de férias indenizadas previsto em lei, salvo maiores números de dias de aviso e de avos que possam estar assegurados por conta da convenção coletiva de trabalho.

Discute-se no caso dos autos a incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

O pagamento dessa verba não corresponde a qualquer prestação laboral, pelo contrário, é paga justamente para que o obreiro não cumpra o aviso prévio normal, ou seja, o empregador não deseja a presença do empregado no recinto de trabalho.

Assim, o fato de o período de aviso ser computado no tempo de serviço para todos os efeitos legais, de acordo com o que estabelece o artigo 487 da CLT, não torna o valor da indenização a ele referente passível de incidência de contribuições previdenciárias, já que essa parcela paga em virtude de demissão não se ajusta ao conceito de "salário-de-contribuição", feita pelo inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91, que abrange somente os rendimentos pagos como contraprestação pelo trabalho e, *in casu*, trabalho é o que não há.

Ora, se a Constituição somente permite que o custeio da Seguridade Social tenha como uma das bases a tributação (contribuição) sobre as remunerações serviços realizados, não há espaço para um decreto ultrapassar os rigores da lei que estabelece as tais bases de cálculo a fim de fazer incidir a tributação sobre um valor pago ao empregado justamente para que ele "não trabalhe", correspondente a dispensa aos 30 dias de trabalho sob o regime do "aviso prévio".

Em caso análogo esta Primeira Turma já externou o seguinte entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

...

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 2001.03.99.007489-6/SP, Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, Primeira Turma, julgado em 13.03.2007, DJE 13.06.2008).

Eis ainda o pronunciamento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal sobre a impossibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias:

RE-AgR 389903 / DF - DISTRITO FEDERALAG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIORelator(a): Min. EROS GRAU. Julgamento: 21/02/2006 Órgão Julgador: Primeira Turma

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento.

RE-AgR 545317 / DF - DISTRITO FEDERALAG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIORelator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 19/02/2008 Órgão Julgador: Segunda Turma

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Prequestionamento. Ocorrência. 3. Servidores públicos federais. Incidência de contribuição previdenciária. Férias e horas extras. Verbas indenizatórias. Impossibilidade. 4.

Agravo regimental a que se nega provimento.

O mesmo ocorre no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despidiendi, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade.

3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ.

4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido.(RESP 200600142548, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/10/2010) TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1198964/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 04/10/2010)

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

Desse modo, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006397-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DACUNHA S/A
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00009814920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de embargos de declaração opostos por DACUNHA S/A contra a decisão monocrática do Relator que **julgou prejudicado o agravo de instrumento** interposto com o escopo de reformar decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

A decisão unipessoal do relator julgou prejudicado o agravo de instrumento ante a prolação de sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem resolução de mérito ante o não recolhimento de custas complementares (fls. 295/296; 298).

Aduz a embargante que a decisão é obscura já que "a sentença em voga foi objeto de embargos de declaração, sendo certo que ainda não se esgotou a competência do juízo monocrático" existindo a possibilidade de integração ou modificação através dos declaratórios opostos no primeiro grau.

Diante disso, afirma a embargante que "até que seja exaurida a competência do juízo monocrático, não há que se falar em perda de objeto pela prolação de sentença", a qual está sujeita a integração ou modificação.

Anoto, todavia, que após a interposição dos presentes embargos de declaração o Juízo '*a quo*' comunicou a este relator que os declaratórios foram acolhidos e a sentença que indeferiu a inicial foi anulada, mantendo-se a decisão que indeferiu a liminar. E em consulta ao sistema de informações processuais desta Justiça Federal observo que, na

sequência, foi proferida sentença de mérito que concedeu a segurança pleiteada e extinguiu o feito nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há como olvidar que o presente recurso de embargos também perdeu seu objeto, já que o provimento liminar combatido no instrumento foi suplantado pela sentença de mérito.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração para negar-lhes provimento** ante a perda definitiva do objeto do agravo de instrumento, devendo ser ratificada a decisão que o julgou prejudicado.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034180-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034180-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191745720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 547/550:

Homologo o pedido de desistência formulado pela agravante no presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036782-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PPR PROFISSIONAIS DE PUBLICIDADE REUNIDOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229619420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 77/84 (fls. 57/64 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 5ª de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, **deferiu em parte** a liminar apenas para suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos quinze (15) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio-doença ou acidente** e aquelas pagas a título de **adicional constitucional de 1/3 de férias**.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, ser devida a incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas uma vez que compreendidas na totalidade da remuneração recebida pelo empregado, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição social.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 02).

Decido.

A Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a").

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, destinadas a restituir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador".

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "**sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título**", aqui abrangidas outras remunerações que não salário. Conforme entendia este relator a mera interrupção do contrato de trabalho nos quinze primeiros dias anteriores a eventual concessão de auxílio-doença não tira a natureza salarial do pagamento devido ao empregado, de modo que a verba haveria de sofrer imposição pela contribuição patronal, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Sempre pensei que o empregador paga esses quinze dias *ex lege*, não como indenização, pois para isso seria necessário se reconhecer de parte do empregador a causalidade de um ilícito. Também não paga esse valor como verba previdenciária, já que as prestações previdenciárias são originariamente pagas pelo Estado, sendo adimplidas *através do empregador*, com reembolso ou compensação, apenas quando a lei prevê.

Contudo, o entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece-me desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.

Assim, resguardando meu pensamento próprio em favor da agravante, invoco os seguintes arestos (grifei):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO RESP N. 1.002.932-SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. (...)

3. "**O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.** Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10.9.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27.9.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.4.2007" (AgRg no REsp 1039260/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

4. Esta Corte já firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de salário-maternidade, em face do caráter remuneratório de tal verba.

5. Decisão que se mantém na íntegra.

6. Agravos regimentais não providos.

(AgRg no REsp 1107898/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 17/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO - NÃO-INCIDÊNCIA - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PRAZO PRESCRICIONAL - TESE DOS "CINCO MAIS CINCO" - LC Nº 118/2005 - IRRETROATIVIDADE - NORMAS QUE IMPÕEM LIMITE À COMPENSAÇÃO - EFICÁCIA PROSPECTIVA.

1. A essência da controvérsia prende-se à incidência ou não da contribuição previdenciária, destinada ao INSS, sobre o pagamento efetuado pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias do auxílio-doença.

2. **A Primeira Seção desta Corte, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo obreiro nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária.**

(...)

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1126369/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. **Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias.** Precedentes.

2. Agravamento regimental não provido.

(AgRg no REsp 1187282/MT, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 18/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outra das parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as Cortes Superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: o **adicional de um terço (1/3) das férias**.

Confira-se o entendimento das duas Turmas do STF:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido

(AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. Esta Corte fixou entendimento no sentido que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AI 727958 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 16/12/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-12 PP-02375)

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Prequestionamento. Ocorrência. 3. Servidores públicos federais. Incidência de contribuição previdenciária. Férias e horas extras. Verbas indenizatórias. Impossibilidade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 545317 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJe-047 DIVULG 13-03-2008 PUBLIC 14-03-2008 EMENT VOL-02311-06 PP-01068 LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 306-311)

O mesmo ocorre no âmbito do STJ, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE.

1. Em se tratando de ação rescisória fundada em violação a preceito constitucional, é inaplicável a súmula 343/STF (EResp 687903, CE, Ministro Ari Pargendler, DJ de 19/11/09).

2. Não há impedimento constitucional ou legal a que o STJ invoque a Constituição para decidir recursos especiais. No âmbito desses recursos, o que não cabe é a invocação de matéria constitucional como fundamento para recorrer, mas não para contra-arrazoar ou para decidir.

3. **A partir do julgamento da Pet 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª Seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do servidor público por ocasião do gozo de férias.**

4. Ação rescisória improcedente.

(AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).

2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg na Pet 7.207/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 15/09/2010)

O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquele que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Sob essa ótica, não há dúvida de que o **adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho**, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.

Assim, é de se prestigiar o novel entendimento da Suprema Corte.
Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.
Comunique-se à origem.
À contraminuta.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim Nro 2926/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012359-25.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012359-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : SERGIO SAMPAIO FERREIRA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00123592520024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. A EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO ISOLADO, ESPECIALMENTE QUANDO NÃO PROVENIENTE DO MESMO TRIBUNAL OU DE CORTE SUPERIOR, NÃO IMPEDE QUE SE CONSIDERE CONSOLIDADA A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, PERMITINDO A APRECIÇÃO MONOCRÁTICA DO RECURSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRATANDO-SE DE NEGAR SEGUIMENTO AO INCONFORMISMO, SEQUER É NECESSÁRIO IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES, SE O RECURSO É MANIFESTAMENTE INCABÍVEL, IMPROCEDENTE OU PREJUDICADO.
2. CABE À CEF, NA QUALIDADE DE SUCESSORA LEGAL DO BANCO NACIONAL DA HABITAÇÃO - BNH, NOS TERMOS DO ARTIGO 1º, § 1º, DO DECRETO-LEI Nº 2.291/86 E COMO AGENTE FINANCEIRO DA RELAÇÃO CONTRATUAL OBJETO DA PRESENTE DEMANDA, OCUPAR O PÓLO PASSIVO DAS AÇÕES QUE TENHAM POR OBJETO A DISCUSSÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. A UNIÃO FEDERAL É PARTE ILEGÍTIMA, SALVO COMO ASSISTENTE NAS LIDES QUE VERSAM SOBRE O FCVS.
3. A DISCUSSÃO EXCLUSIVAMENTE QUANTO À LEGALIDADE DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA UTILIZADOS PARA REAJUSTE DE PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR É MERAMENTE JURÍDICA E DISPENSA A PRODUÇÃO DE PERÍCIA, POUCO IMPORTANDO TENHA O MUTUÁRIO EVENTUALMENTE SE SERVIDO DE CÁLCULOS CONTÁBEIS PARA DEMONSTRAR QUE LHE SERIA FAVORÁVEL A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICE DIVERSO.
4. SENDO PACTUADA A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DAS CONTAS DO FGTS OU CADERNETA DE POUPANÇA, POR SUA VEZ REMUNERADAS PELA TR, NÃO SE VERIFICA DESRESPEITO À LIBERDADE E VONTADE DOS CONTRATANTES, NEM MALTRATO AO ATO JURÍDICO PERFEITO PELA ADOÇÃO DESTES ÍNDICES. ADIN Nº 493 E PRECEDENTE DO STJ.
5. É LÍCITA A INCIDÊNCIA DA URV, POR FORÇA DE LEI.
6. A CLÁUSULA PES-CP TEM SEU ALCANCE LIMITADO AO REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES, SENDO DO MUTUÁRIO O ÔNUS DA COMPROVAÇÃO DA QUEBRA DA RELAÇÃO PRESTAÇÃO/RENDA. PARA A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR, APLICAM-SE OS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DAS CONTAS DO FGTS, QUANDO LASTREADA A OPERAÇÃO EM RECURSOS DO REFERIDO FUNDO, E OS DAS CADERNETAS DE POUPANÇA NOS DEMAIS CASOS.

7. A FALTA DE PREVISÃO LEGAL EXPRESSA, NA ÉPOCA DA AVENÇA, NÃO IMPOSSIBILITA A ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL DO CES, POR FORÇA DA AUTONOMIA DAS PARTES.
8. NÃO SE PODE FALAR EM IMPREVISÃO QUANDO O CONTRATO DE MÚTUO DISPÕE EXPLICITAMENTE SOBRE O FATO QUE TERIA TRAZIDO DESEQUILÍBRIO À RELAÇÃO CONTRATUAL, ESTIPULANDO NÃO APENAS OS CRITÉRIOS DE REVISÃO DOS TERMOS ECONÔMICOS DO CONTRATO, COMO ATÉ MESMO SOBRE EVENTUAL COMPROMETIMENTO EXCESSIVO DA RENDA.
9. A APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS VINCULADOS AO SFH NÃO DISPENSA O AUTOR DE DEMONSTRAR A ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.
10. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSIDERA CONSTITUCIONAL A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N. 70/66, ASSEGURADO AO DEVEDOR O DIREITO DE POSTULAR PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, EM AÇÃO APROPRIADA, NO CASO DE EVENTUAL ILEGALIDADE OCORRIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADOTADO.
11. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELOS AGRAVANTES NO PRESENTE RECURSO SÃO MERA REITERAÇÃO DAS TESES VENTILADAS ANTERIORMENTE, NÃO ATACANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA, QUE SE APRESENTA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.
12. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APLICADA MULTA DE 2% (DOIS POR CENTO) DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA, FICANDO A INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER OUTRO RECURSO CONDICIONADA AO DEPÓSITO DO RESPECTIVO VALOR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo e aplicar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005181-30.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.005181-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE MOURA LIMA

ADVOGADO : THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI e outro

PARTE RE' : BANCO SANTANDER S/A

ADVOGADO : CINTIA APARECIDA DAL ROVERE

No. ORIG. : 00051813020044036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU NEBULOSIDADE NO ACÓRDÃO ATACADO. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI, MAS APENAS ACATOU O RESULTADO DO JULGAMENTO DA ADI 2.736/02.

1. O acórdão embargado não foi omisso: ao contrário, explicitamente apreciou a matéria, que compõe justamente o item 1 de sua ementa.

2. A turma não julgou inconstitucional o Art. 29-C da Lei 8.036/90, limitando-se a acatar o entendimento do STF .no julgamento da ADI 2.736/02.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031920-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031920-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ROBERTO WAGNER MARCONDES e outro
: ADRIANA MARCONDES
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018365820104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu.
2. a verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.
3. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
4. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.
5. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.
6. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo e aplicar multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033375-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033375-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : BURIGOTTO S/A IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069939420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

1. Não é possível suspender a exigibilidade legal do crédito tributário sem o depósito das quantias discutidas.
2. Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015141-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015141-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE ROBERTO DE CASTRO e outro
: FATIMA APARECIDA BARBOSA VITAL ANDRADE
ADVOGADO : LEANDRO CAROLLI GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017453820104036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. ART. 151, II DO CTN. FACULDADE DO CONTRIBUINTE DE EFETUAR O DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL PARA OBTER A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

1. Não obstante o entendimento de que, a partir da égide da Lei n.º10.256/2001, as contribuições são exigíveis, ante à ausência de qualquer inconstitucionalidade nessa exigência, justifica-se a manutenção da decisão proferida pelo r. juízo *a quo*, a qual autorizou a retenção dos valores devidos por meio de depósito judicial, nos termos do art. 151, II do CTN.
2. O depósito do montante integral tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, tratando-se de faculdade que não deve ser negada ao contribuinte.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016176-58.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.016176-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BEATRIZ PEREIRA DA SILVA e outros

: CLAUDIA ALMEIDA DE MAGALHAES CIPPARRONE
: GISLENE MACHADO
: HERACLIO MENDES DE CAMARGO NETO
: JOSE EDUARDO BATTAUS
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO
: JOAO PAULO PESSOA
EMBARGANTE : BEATRIZ PEREIRA DA SILVA e outros
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO
: JOAO PAULO PESSOA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revela-se improcedentes os embargos.
- 3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0033865-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033865-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
REQUERENTE : FERNANDO TOQUERO TOME e outro
: MARCOS NILSON FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO : WALFRIDO DE SOUSA FREITAS
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA CECILIO DE BARROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
REQUERIDO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PARTE RE' : JAIR FRANCISCO ROSS BENAVIDES e outro
: ROSIMEIRE ADRIANA MERLIN BENAVIDES
ADVOGADO : LUCIANA CECILIO DE BARROS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.00.001467-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. USUCAPIÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. A posse dos requerentes sobre o imóvel não está sendo ameaçada em face da sentença proferida nos autos da ação de usucapião, à qual está vinculada a presente medida cautelar, vez que julgada improcedente. Como não bastasse, as apelações interpostas foram recebidas no duplo efeito (fl. 557). A atribuição de efeito suspensivo à apelação obsta a execução da sentença até o pronunciamento do Tribunal. Ou seja, a sentença de improcedência do pedido inicial, ainda

não transitada em julgado, pendente de apelação recebida no duplo efeito, em nada alterou o "status quo ante" e, portanto, a posse dos requerentes no imóvel não pode ter sido alterada.

2. A medida cautelar originariamente ajuizada no Tribunal só é cabível quando já interposta a apelação nos autos da ação subjacente. No caso, a posse dos requerentes não está sendo ameaçada em razão da ação de usucapião vinculada ao presente feito. E a ação de reintegração ainda está em trâmite perante o Juízo Federal da 7ª Vara Cível de São Paulo/SP.

3. O que, de fato, pretendem os requerentes é a reforma de decisão proferida no bojo de feito diverso. Observo, contudo, que os requerentes já tomaram as providências processuais cabíveis nos autos da referida ação de reintegração de posse, qual seja, a interposição de Agravo de Instrumento em face da decisão que deferiu a liminar, distribuído sob a relatoria do E. Desembargador Federal Luiz Stefanini (autos nº 2010.03.00.010318-7), que indeferiu o pedido de efeito suspensivo em 12 de abril de 2010.

4. Tal conduta merece veemente repúdio por atentar contra a boa-fé e a lealdade processuais, no instante em que reveladora da litigância maliciosa ao provocar incidente perante autoridade sabidamente incompetente para apreciar o pedido, em razão de provimento desfavorável de outra autoridade judiciária. A presente ação nada mais é do que um disfarçado recurso contra provimento jurisdicional proferido em feito inteiramente diverso da ação de usucapião.

5. Restou evidenciado o caráter temerário da lide, diante do intento dos requerentes de manipular a prestação jurisdicional, em detrimento da segurança jurídica e da própria credibilidade da Justiça.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010796-49.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.010796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro

APELANTE : ESTHER CUSTODIO MARTANI

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00107964920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. NECESSIDADE DE PROVA DE OPÇÃO PELO REGIME DO FGTS.

1. O artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

2. A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção pelo FGTS retroativamente a 01/01/1967 ou à data de admissão ao emprego, caso seja posterior. Logo, os trabalhadores admitidos até 22/09/1971 e que optaram retroativamente tem direito à aplicação dos juros progressivos.

3. A parte autora não cumpriu os requisitos legais para a percepção da taxa progressiva de juros, uma vez que não há nos autos provas de que tenha optado pelo regime do FGTS.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-51.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : HELIO RODRIGUES COSTA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00022345120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. CARACTERIZADO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. A embargante aponta como omissão a ausência de decretação de carência de ação tendo em vista que os índices pleiteados já foram pagos administrativamente à época, matérias que já foram objeto de questionamento no agravo legal apresentado, restando expressa e claramente apreciadas.
3. Caracterizado o caráter manifestamente protetório destes embargos de declaração.
- 4- Embargos de declaração rejeitados. Embargante condenada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, condenando a embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, conforme o parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002704-82.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ELTRONICS COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SAMPAIO DORIA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027048220094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTIMAÇÃO DE UM DOS PROCURADORES CONSTITUÍDOS DO TEOR DA DECISÃO MONOCRÁTICA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Se a parte tem mais de um procurador com poderes para representá-la em juízo, é **válida e eficaz** a intimação feita a qualquer deles: não se admite conferir a alguém poderes para praticar um ato, mas não para receber a comunicação judicial a ele relativa. Não tem a parte o direito de exigir que **MAIS DE UM** de seus advogados seja intimado. Essa pretensão é um claro abuso das facilidades que o Judiciário, com toda razão, procura oferecer aos advogados, mas que, como visto acima, não resulta em um *direito subjetivo* da parte e muito menos do causídico e, destarte, não pode implicar nulidade do ato.
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014290-81.2007.4.03.6102/SP
2007.61.02.014290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
INTERESSADO : CONDOMINIO EDIFICIO ITAMARATI
ADVOGADO : ADALBERTO LUIS ANDRADE DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00142908120074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL DEMONSTRADA. VÍCIO SANADO.

1. Quanto ao percentual da multa incidente sobre o débito, o acórdão embargado realmente se pronunciou sobre matéria não devolvida a este Tribunal em apelação exclusiva da embargante.
2. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004854-02.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.004854-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : NELSON MARTINS TAVARES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048540220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ALEGAÇÃO DE CARÊNCIA DE AÇÃO E FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS APTOS A DEMONSTRAR A CARÊNCIA DE AÇÃO.

1. Somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os expurgos inflacionários reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual.
2. A questão acerca do devido creditamento dos índices de correção monetária às contas vinculadas dos empregados que optaram pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, foi sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 252. Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72%

(IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento da ADI 2736/02, declarou a inconstitucionalidade da MP 2.164-40, a qual havia instituído o artigo 29-C à Lei 8.036/90, que determinava o afastamento da incidência daquela verba nos processos instaurados entre o FGTS e os titulares das respectivas contas.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002459-71.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : VALDINO DE OLIVEIRA FERNANDES FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024597120094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E ÍNDICES PREVISTOS NA SÚMULA 252 DO STJ. EXTRATOS ANALÍTICOS NÃO JUNTADOS AOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PROVA DO CREDITAMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os expurgos inflacionários reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual.
2. A Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça faz remissão ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 226.855-7-RS.
3. Resta pacificado, portanto, que o correntista fundiário tem direito à correção dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR).
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026431-22.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.026431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outro

APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONCALVES JUNIOR e outro
APELADO : ERIK STEINMEYER
ADVOGADO : PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00264312219994036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, CPC. CONTRATO DE SEGURO HABITACIONAL. CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no pólo passivo nas ações em que se discute cobertura securitária.
2. O fato de a CEF intermediar a celebração do seguro não a torna seguradora, não sendo nem devedora do prêmio, em caso de morte.
3. Não há, pois, interesse da CEF que justifique seu ingresso no feito.
4. Não havendo previsão contratual que determine a responsabilidade da Caixa Econômica Federal por vícios, cumpre excluí-la da lide.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026831-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALGRAN LTDA
ADVOGADO : GLÁUCIA CRISTINA FERREIRA MENDONÇA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 04.00.00035-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem que o julgado apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar.
3. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033901-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : CENTRO EDUCACIONAL LIBERE VIVERE S/S LTDA
ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00002-5 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS.

1. Não é possível constatar se o referido parcelamento abrange o débito objeto do processo de execução subjacente, tendo em vista que não há nos autos a indicação de quais os débitos incluídos, isto é, a qual(is) CDA(s) corresponde(m) o parcelamento. Consoante se depreende a fl. 37, ainda não houve a consolidação do débito objeto de parcelamento.
2. A prova documental comprova pagamentos tão-somente até 04/2010, inexistindo provas de que não foi excluída do parcelamento.
3. A execução, em princípio, deve prosseguir. Evidentemente, fica ressalvada a possibilidade de a executada comprovar, perante o Juízo *a quo*, que o débito objeto do processo de execução está incluído em parcelamento efetivamente concedido, a fim de obter a suspensão do feito executivo.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040787-56.1998.4.03.6100/SP
2009.03.99.005547-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : AREA PARKING SYSTEMS ESTACIONAMENTOS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: PLINIO JOSE MARAFON
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.40787-1 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. "TESE DOS CINCO MAIS CINCO".

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1002932/SP, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou entendimento no sentido de que, antes da entrada em vigor da LC 118 /05, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos "cinco mais cinco".
2. Afastada a decadência/ prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05.
3. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp nº 1137738, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos).
4. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Apelo da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016293-88.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.016293-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDEVALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MONTEIRO e outro
: EDISON LORENZINI JÚNIOR
PARTE RE' : JOALDO BISPO DE SOUZA
ADVOGADO : ADEMAR LIMA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00162938820024036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revela-se improcedentes os embargos.
- 3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005828-68.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.005828-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : A T R MOVEIS LTDA -ME
ADVOGADO : CIBELE CONTE CARBONI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. "TESE DOS CINCO MAIS CINCO". COMPENSAÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1002932/SP, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou entendimento no sentido de que, antes da entrada em vigor da LC 118 /05, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos "cinco mais cinco".
2. Afastada a decadência/ prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05.
3. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp nº 1137738, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos).
4. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Apelo da autora a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041567-59.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.041567-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : METALURGICA LUMINAR LTDA
ADVOGADO : MARCELO RAYES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. "TESE DOS CINCO MAIS CINCO".

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1002932/SP, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou entendimento no sentido de que, antes da entrada em vigor da LC 118 /05, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos "cinco mais cinco".
2. Afastada a decadência/ prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05. No mais, fica mantido o julgamento de fls. 327/346.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a decadência/prescrição do direito de repetir, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021358-64.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.021358-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : J CALLAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. "TESE DOS CINCO MAIS CINCO". CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N.º 7.787/89 E 8.212/91. COMPENSAÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1002932/SP, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou entendimento no sentido de que, antes da entrada em vigor da LC 118 /05, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos "cinco mais cinco".
2. Afastada a decadência/ prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05.
3. O Senado Federal editou a Resolução nº 14/95, de 19/04/95, suspendendo a execução da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7.787, de 1989.
4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp nº 1137738, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos).
5. Apelações e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1100544-34.1998.4.03.6109/SP
2001.03.99.041034-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : CROMODURO SANTA LUZIA LTDA
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.11.00544-3 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. "TESE DOS CINCO MAIS CINCO".

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1002932/SP, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou entendimento no sentido de que, antes da entrada em vigor da LC 118 /05, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos "cinco mais cinco".
2. Afastada a decadência/ prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05. No mais, fica mantido o julgamento de fls. 294/307.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a decadência/prescrição do direito de repetir, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012146-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012146-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IBATE S/A
ADVOGADO : ANTONIO DE PÁDUA FREITAS SARAIVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113164320084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO LEGAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS FUNDIÁRIOS. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DO ANTIGO BANCO DEPOSITÁRIO.

1. Em se tratando de ação em que o requerente é o próprio titular da conta, as cópias da CTPS já fornecem todos os dados necessários à CEF para que proceda à busca dos extratos fundiários.
2. No caso vertente, tem -se que a ação versa sobre diversas contas vinculadas ao FGTS em nome da empresa e individualizadas em nome dos funcionários, o que pode gerar dificuldades para que se proceda à pesquisa.
3. tendo sido a própria autora a depositante das contribuições, não haverá dificuldades para que a mesma indique o antigo banco depositário.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, integrando o V. Acórdão com a determinação de que a autora forneça, para cada conta, o nome do antigo banco depositário, como condição para que a CEF apresente os extratos fundiários., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019040-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA LAMANNA PORTARO
ADVOGADO : RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : A ESPECIALISTA EM PARAFUSOS COM/ IND/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00093270420064030399 9F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem que o julgado apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar.
3. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005404-93.2007.4.03.6102/SP
2007.61.02.005404-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

APELADO : ALAN APARECIDO ROQUE e outros

: JOAO JACINTO ROQUE

: MARIA CANDIDA SESTARI ROQUE

ADVOGADO : VALERIO PETRONI LEMOS e outro

: ROBERTA DA FREIRIA ROMITO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00054049320074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE CRÉDITO EDUCATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. STJ. PRECEDENTES.

1. A capitalização mensal dos juros deve ter previsão legal, e o STJ tem decidido que ao Contrato de Financiamento Estudantil, pela ausência desta autorização legal, aplica-se a Súmula 121/STF. (STJ, Resp 880360/RS, Rel Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 05/05/2008 / STJ, AgRg no REsp 678217/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 20/08/2007, p. 284).

2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028865-62.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028865-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : JOAO GONCALVES SALTARELI

ADVOGADO : ALEXSANDRO MENDES FEITOSA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FATIMA DO SUL MS

No. ORIG. : 06.00.01803-8 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE ARGUIÇÃO. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NA FORMAÇÃO DO TÍTULO. QUESTÕES QUE DEMANDAM DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCABÍVEL. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CABIMENTO.

1. A exceção de pré-executividade comporta apenas matérias que dispensam contraditório amplo e dilação probatória.
2. Por possuir a CDA presunção *juris tantum* de liquidez e certeza, seria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do CTN.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012553-64.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.012553-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : APARECIDA CONVENIENCIA BOTUCATU LTDA e outros
: JOSE BRISOLA DE ALMEIDA FILHO
: MARLENE ROSA BRISOLA DE ALMEIDA
ADVOGADO : NEWTON COLENCI JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125536420034036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. APLICABILIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AFASTADOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1- A Comissão de Permanência está prevista na Resolução BACEN nº 1129/86, do Banco Central do Brasil e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.
- 2- É vedada a cobrança de demais taxas, como taxa de rentabilidade ou juros remuneratórios, uma vez que configuraria um verdadeiro bis in idem.
- 3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023306-41.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.023306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : WAGNER SUGAMELE
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DANTAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. A EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO ISOLADO, ESPECIALMENTE QUANDO NÃO PROVENIENTE DO MESMO TRIBUNAL OU DE CORTE SUPERIOR, NÃO IMPEDE QUE SE CONSIDERE CONSOLIDADA A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, PERMITINDO A APRECIÇÃO MONOCRÁTICA DO RECURSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRATANDO-SE DE NEGAR SEGUIMENTO AO INCONFORMISMO, SEQUER É NECESSÁRIO IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES, SE O RECURSO É MANIFESTAMENTE INCABÍVEL, IMPROCEDENTE OU PREJUDICADO.
2. CABE À CEF, NA QUALIDADE DE SUCESSORA LEGAL DO BANCO NACIONAL DA HABITAÇÃO - BNH, NOS TERMOS DO ARTIGO 1º, § 1º, DO DECRETO-LEI Nº 2.291/86 E COMO AGENTE FINANCEIRO DA RELAÇÃO CONTRATUAL OBJETO DA PRESENTE DEMANDA, OCUPAR O PÓLO PASSIVO DAS AÇÕES QUE TENHAM POR OBJETO A DISCUSSÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. A UNIÃO FEDERAL É PARTE ILEGÍTIMA, SALVO COMO ASSISTENTE NAS LIDES QUE VERSAM SOBRE O FCVS.

3. A DISCUSSÃO EXCLUSIVAMENTE QUANTO À LEGALIDADE DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA UTILIZADOS PARA REAJUSTE DE PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR É MERAMENTE JURÍDICA E DISPENSA A PRODUÇÃO DE PERÍCIA, POUCO IMPORTANDO TENHA O MUTUÁRIO EVENTUALMENTE SE SERVIDO DE CÁLCULOS CONTÁBEIS PARA DEMONSTRAR QUE LHE SERIA FAVORÁVEL A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICE DIVERSO.

4. SENDO PACTUADA A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DAS CONTAS DO FGTS OU CADERNETA DE POUPANÇA, POR SUA VEZ REMUNERADAS PELA TR, NÃO SE VERIFICA DESRESPEITO À LIBERDADE E VONTADE DOS CONTRATANTES, NEM MALTRATO AO ATO JURÍDICO PERFEITO PELA ADOÇÃO DESTE ÍNDICE. ADIN Nº 493 E PRECEDENTE DO STJ.

5. É LÍCITA A INCIDÊNCIA DA URV, POR FORÇA DE LEI.

6. A CLÁUSULA PES-CP TEM SEU ALCANCE LIMITADO AO REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES, SENDO DO MUTUÁRIO O ÔNUS DA COMPROVAÇÃO DA QUEBRA DA RELAÇÃO PRESTAÇÃO/RENDA. PARA A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR, APLICAM-SE OS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DAS CONTAS DO FGTS, QUANDO LASTREADA A OPERAÇÃO EM RECURSOS DO REFERIDO FUNDO, E OS DAS CADERNETAS DE POUPANÇA NOS DEMAIS CASOS.

7. A FALTA DE PREVISÃO LEGAL EXPRESSA, NA ÉPOCA DA AVENÇA, NÃO IMPOSSIBILITA A ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL DO CES, POR FORÇA DA AUTONOMIA DAS PARTES.

8. NÃO SE PODE FALAR EM IMPREVISÃO QUANDO O CONTRATO DE MÚTUO DISPÕE EXPLICITAMENTE SOBRE O FATOS QUE TERIA TRAZIDO DESEQUILÍBRIO À RELAÇÃO CONTRATUAL, ESTIPULANDO NÃO APENAS OS CRITÉRIOS DE REVISÃO DOS TERMOS ECONÔMICOS DO CONTRATO, COMO ATÉ MESMO SOBRE EVENTUAL COMPROMETIMENTO EXCESSIVO DA RENDA.

9. A APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS VINCULADOS AO SFH NÃO DISPENSA O AUTOR DE DEMONSTRAR A ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

10. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSIDERA CONSTITUCIONAL A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N. 70/66, ASSEGURADO AO DEVEDOR O DIREITO DE POSTULAR PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, EM AÇÃO APROPRIADA, NO CASO DE EVENTUAL ILEGALIDADE OCORRIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADOTADO.

11. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELOS AGRAVANTES NO PRESENTE RECURSO SÃO MERA REITERAÇÃO DAS TESES VENTILADAS ANTERIORMENTE, NÃO ATACANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA, QUE SE APRESENTA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

12. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APLICADA MULTA DE 2% (DOIS POR CENTO) DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA, FICANDO A INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER OUTRO RECURSO CONDICIONADA AO DEPÓSITO DO RESPECTIVO VALOR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo e aplicar multa de 02% (dois por cento) do valor corrigido da causa os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101842-32.1996.4.03.6109/SP

2008.03.99.057173-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FAUSTO KOZO KOSAKA e outro
APELADO : DARVIL LUIZ ANTONIAZZI e outros
: FLAVIO EDUARDO VITORIO FERNANDES
: DESTISUL INDL/ E COML/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : ELIZABETH HELENA ANDRADE (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 96.11.01842-8 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FACE DE EMPRESA QUE SE DEDICAVA A FRAUDES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE IMPEDIMENTO DOS RÉUS PESSOAS FÍSICAS DE CONSTITUIR E ADMINISTRAR PESSOAS JURÍDICAS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA O PEDIDO DE DISSOLUÇÃO E DE LIQUIDAÇÃO DA EMPRESA. ANÁLISE DO MÉRITO DESTES ÚLTIMO E PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A ação civil pública não é o meio adequado para o pedido de impedimento dos réus pessoas físicas de constituir e administrar pessoas jurídicas, ainda que temporariamente, uma vez que a previsão legal, indispensável, resume-se à ação de falência, ou ação penal por crime falimentar. Embora tratando-se de adequação, e não de impossibilidade jurídica absoluta do pedido, está correta a sentença concluir pela impossibilidade de apreciá-lo, extinguindo o feito sem julgamento de mérito neste particular.
2. O Ministério Público Federal possui legitimidade ativa, nos termos da Constituição Federal de 1988 e da Lei Complementar nº 75/93, para formular pedido de dissolução da empresa.
3. Análise do mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
4. Restou comprovado que a empresa DESTISUL foi constituída tão-somente com a finalidade de emitir notas fiscais frias para outras empresas, não havendo qualquer elemento demonstrando sequer o efetivo exercício de atividade comercial ou industrial.
5. Apelação a que se dá parcial provimento, para julgar procedente o pedido de dissolução da empresa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002483-75.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.002483-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Toniasso
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA
APELADO : RONALDO GATTI
ADVOGADO : LUCILENE DULTRA CARAM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 00024837520094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE CONSTRUÇÃO DA CASA PRÓPRIA. LEVANTAMENTO DE FGTS. POSSIBILIDADE. AVERBAÇÃO IMOBILIÁRIA DA EDIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL.

1. Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O impetrante, ora apelado, implementou as condições previstas no inciso VI do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, conforme comprovam os documentos acostados à inicial, bem como os documentos de fls. 125/126 que atestam a conclusão da construção do imóvel, objeto do contrato de mútuo que se pretende liquidar.
3. A finalidade social insculpida na Lei n. 8.036/90 deve prevalecer sobre qualquer previsão contratual ou administrativa adotada em âmbito interno pela CEF, a teor do art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n. 4.657/42).
4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021431-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANDREA AGUIAR BIANCO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00091117020104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO ORDINÁRIA ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL.

1. A nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo *caput* alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo.
2. A lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009.
3. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03):
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento do INSS e JULGAR PREJUDICADO o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019079-91.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.019079-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NILSON ROBERTO RIBEIRO CINTRA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00048532620104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUT E PARÁGRAFOS, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (*STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573*)

2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991.

3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia *em substituição* daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressalvou expressamente a legislação posterior.

4. Ao que tudo indica, o agravado comercializa bovinos para abate.

5. Agravo a que se dá parcial provimento para restabelecer a exigibilidade da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, em relação ao período posterior à vigência da Lei n.º 10.256, de 2001, ante a ausência de qualquer inconstitucionalidade nesta exigência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023307-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023307-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : DAVID SEBASTIAO FERREIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00023378220104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUTE PARÁGRAFOS, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573)

2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991.

3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia *em substituição* daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressalvou expressamente a legislação posterior.

4. Ao que tudo indica, o agravado explora a atividade agropecuária em geral e possui empregados.

5. Agravo a que se dá parcial provimento para restabelecer a exigibilidade da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, em relação ao período posterior à vigência da Lei n.º 10.256, de 2001, ante a ausência de qualquer inconstitucionalidade nesta exigência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020000-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020000-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : AGENOR JOSE VICOSO

ADVOGADO : LAERCIO NATAL SPARAPANI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00044157020104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573).

2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991.

3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia em substituição daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se

controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressalvou expressamente a legislação posterior.

4. Ao que tudo indica, o agravado explora a atividade agropecuária e possui empregados.

5. Agravo a que se dá parcial provimento, para manter suspensa a exigibilidade tão-somente da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, até a vigência da Lei n.º 10.256, de 2001, mantendo-se a exigibilidade das contribuições relativas ao período posterior à vigência da Lei n.º 10.256/2001, ante a ausência de qualquer inconstitucionalidade nesta exigência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026912-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ZICULA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00069529720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECRETO-LEI N. 70/66. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA IMOBILIÁRIA. LEI N. 9.514/97. IMPONTUALIDADE DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. SUSPENSÃO DE LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei n.º 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH , produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.

2. Entretanto, no caso aqui vislumbrado não se trata de uma execução extrajudicial.

3. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarretou o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

4. Não há nos autos comprovação de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências necessárias, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97, não cabendo suspender o leilão.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021500-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021500-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : HYUN JU CHA e outros
: ANA CAROLINA CAVALCANTI DELA BIANCA
: CAMILA RODRIGUES BRESSANE CRUZ

: EDITH BROCKESTAYER
: LARISSA MAGOSSO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00215002420094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, *CAPUT* DA LEI Nº 10.855/04. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A jornada estabelecida em lei para os servidores do INSS sempre foi a de 40 horas semanais, seja por disposição genérica do Regime Jurídico Único dos servidores públicos da União, seja pela 11.907/09, seja pela Lei nº 10.855/04.
2. Foi editado ato administrativo manifestamente contrário à lei, orientando os servidores a cumprir apenas 30 horas semanais, o que se mandou corrigir.
3. A Constituição da República a ninguém assegura o *abuso adquirido*, isto é, a pretensão de não ser obrigado a cumprir a lei, apenas porque no passado não se a cumpriu.
4. A boa-fé com que se descumpriu a lei a ninguém exime de passar a cumpri-la.
5. Como não bastasse, a lei nº 11.907/09, a par de tratar da jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009.
6. Apelação a que se nega provimento. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029345-49.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029345-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : AVERMEDIA COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : HWANG POO NY e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
APELADO : SERASA S/A
ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00293454920054036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CHEQUES FALSOS DA CEF. CONSULTA À SERASA PARA REALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMERCIAL. AUSÊNCIA DE CONDUTA LESIVA POR PARTE DO SERASA. EXCLUSÃO DO NEXO CAUSAL. INAPLICABILIDADE DO CDC. DANO MATERIAL COMPROVADO. DANO MORAL INEXISTENTE. CULPA CONCORRENTE.

1. Quando consultada pela autora em relação aos cheques, a SERASA apresentou informações coincidentes com eles: o nome dos emitentes correspondiam aos números de inscrição no CPF indicados nas cártyulas, bem como o endereço da agência bancária da qual são correntistas (fls. 37/42). Contudo, tais informações não têm o condão de assegurar a veracidade dos cheques, principalmente considerando que os elemento espúrios não estão ligados à identidade dos supostos correntistas. Ademais, o banco de dados da SERASA é abastecido pelas próprias instituições financeiras, que por elas são responsáveis. Desta forma, não há ato lesivo a ser imputado à SERASA, o que exclui sua responsabilidade pelos danos suportados pela autora em virtude da ausência de nexo causal.

2. As instituições financeiras não prestam serviço algum àquele que recebe seus cheques como meio de pagamento. Não há entre autora e corré relação contratual e nem mesmo relação jurídica de outra espécie, salvo na medida em que o título de crédito, sendo verdadeiro e estando provido de fundos, é exequível também contra o sacado.
3. A simples disparidade de dimensão econômica entre duas empresas não torna uma delas hipossuficiente. Somente se pode falar em hipossuficiência quando uma das partes, por sua condição sócio-econômica em si mesma considerada (não em comparação com a outra), não está em condições de conhecer e defender adequadamente seus próprios interesses.
4. Contudo, é inegável que existiu culpa extracontratual da CEF, visto ser fato incontroverso que os cheques, embora falsos, foram impressos em papel verdadeiro.
5. Também é inegável que a autora concorreu para o delito, porquanto recebeu os cheques sem se certificar da identidade de quem os oferecia como pagamento.
6. Visto que qualquer das partes podia e devia, com a sua isolada conduta, ter evitado o prejuízo, as culpas concorrentes são idênticas, e o valor da indenização deve ser reduzido à metade.
7. A Súmula 227 do STJ não dispensa a autora de comprovar que o fato maculou seu bom nome, prejudicou seu acesso ao crédito etc. Sequer houve alegação neste sentido.
8. Negado provimento à apelação da autora. Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000043-89.2007.4.03.6007/MS
2007.60.07.000043-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : BENEDITO EZEQUIEL DA SILVA

ADVOGADO : JAIRO PIRES MAFRA (Int.Pessoal)

APELANTE : MICHEL BUSANELLO

: DANIEL ALVES BALBUENO

: WAGNER DE LIMA GONCALVES

: LEANDRO DE OLIVEIRA PRUDENCIO

ADVOGADO : VALDEIR DA SILVA NEVES e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. ARTIGOS 333, § ÚNICO, E 317, "CAPUT" E § 1º, AMBOS DO CP, RESPECTIVAMENTE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ATIPICIDADE DA CONDUTA AFASTADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. OMISSÃO NA PRÁTICA DE DEVER DE OFÍCIO. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA. INCIDÊNCIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO. INCIDÊNCIA. REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO ECONÔMICA DOS RÉUS. VALOR UNITÁRIO DE CADA DIA-MULTA. REDUÇÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA ADEQUADA AO CASO CONCRETO E FIXADA EM MONTANTE RAZOÁVEL. MANUTENÇÃO. DEFENSOR DATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DOS RÉUS - FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS EQUIPARADOS - PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO DO RÉU - PARTICULAR - A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A materialidade e a autoria delitativa dos réus estão demonstradas pelo Auto de Exibição e Apreensão do numerário de R\$ 335,00 (trezentos e trinta e cinco reais) em dinheiro; pelas fotos do interior do veículo Kombi, placa HSF 5537, de uso em serviço dos réus Daniel, Wagner, Michel e Leandro, onde foi encontrado o dinheiro acondicionado no assoalho do passageiro, embaixo de um compensado de madeira; pelo ticket de passagem do caminhão de propriedade do réu Benedito com excesso de carga superior ao permitido; pela confissão dos réus Michel e Leandro e pelos depoimentos das testemunhas de acusação.

2. Embora o numerário tenha sido entregue diretamente ao réu Leandro e posteriormente repassado ao réu Michel para a sua guarda, as condutas dos réus Wagner e Daniel foram de fundamental importância para a consecução do delito, não se resumindo a uma mera participação. É inegável a co-autoria de ambos, porque, após terem constatado o excesso de carga, intermediaram a "negociação", indicando que o dinheiro fosse entregue ao réu Leandro, com pleno conhecimento

do oferecimento da vantagem indevida pelo réu Benedito e total aquiescência no seu recebimento. Nos termos do artigo 29, do Código Penal, quem, de qualquer modo, concorre para o crime, incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. Ou seja, presente o liame subjetivo entre as diversas condutas e havendo apenas um resultado, haverá idêntico delicto, à luz da teoria monista da ação, pois aquele que, voluntária e conscientemente, executa qualquer fase do "iter criminis", responde pelo mesmo crime.

3. Afastada a alegação do réu Benedito de atipicidade da conduta porque tão-somente teria efetuado o pagamento a título de cobrança de "multa". Aliás, o próprio réu, tanto na fase inquisitorial quanto em Juízo, afirmou que já tinha sido multado anteriormente por excesso de peso, tendo recolhido a multa no Banco do Brasil. Assim, não é crível tal versão dos fatos, que restou isolada do conjunto probatório.

4. O crime de corrupção passiva está inserido no Título XI, do Código Penal, que trata dos crimes contra a Administração Pública. Portanto, o bem jurídico protegido não é o patrimônio, mas a atividade funcional estatal que, sem dúvida, foi violada no caso dos autos. Além disso, a vantagem recebida não precisa ser necessariamente de cunho econômico, justamente por não se tratar de delicto patrimonial.

5. Deve ser mantida a incidência da causa de aumento de pena, vez que, muito embora a lavratura da multa não fosse atribuição dos réus, indiretamente evitaram a sua imposição ao se omitirem no dever legal de comunicar o excesso de carga aos Policiais Rodoviários Federais.

6. Muito embora o MM. Juízo "a quo" tenha reconhecido, em relação aos réus Michel e Leandro, a atenuante da confissão espontânea prevista no artigo 65, III, "d", do Código Penal, as penas aplicadas não devem ser reduzidas, vez que as penas-base já foram fixadas no mínimo legal, nos termos da Súmula 231, do STJ.

7. A situação econômica dos réus Daniel, Wagner, Michel e Leandro é precária. Assim, deve ser reduzido o valor de cada dia-multa para o mínimo legal, qual seja, 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos.

8. A pena restritiva de direitos de prestação pecuniária deve ser mantida para todos os réus, vez que adequada ao caso dos autos e fixada em montante razoável, de apenas 03 (três) salários mínimos. Ademais, em sede de execução, o pagamento poderá ser efetuado de forma parcelada, a critério do Juízo da Execução, nos termos do artigo 66, inciso V, alínea "a", da Lei nº 7.210/84.

9. Não há dúvidas de que o defensor dativo nomeado pelo juiz tem direito ao arbitramento dos honorários advocatícios pelo trabalho realizado. Porém, tendo em vista que referido defensor ainda está representando o réu Benedito em sede recursal e que a fixação dos honorários, no presente momento processual, não englobaria todos os atos processuais que porventura ainda serão praticados em favor do réu, mantenho a sentença no sentido de que aqueles sejam fixados após o trânsito em julgado da presente ação penal, ao final do exercício do "munus publicum", considerando a complexidade do trabalho, a diligência, o zelo profissional e o tempo de tramitação do processo, nos termos do artigo 2º, da Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal.

10. Apelação dos réus Daniel, Wagner, Michel e Leandro parcialmente provida.

11. Recurso do réu Benedito a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu Benedito Ezequiel da Silva e dar parcial provimento ao recurso dos réus Michel Busanello, Daniel Alves Balbuena, Wagner de Lima Gonçalves e Leandro de Oliveira Prudêncio para reduzir o valor unitário de cada dia-multa para o mínimo legal, qual seja, 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008906-94.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.008906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : ROBERTO CALDIN

ADVOGADO : WALDIR SINIGAGLIA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00089069420074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI 8137/90. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEFINITIVAMENTE CONSTITUÍDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO ESPECÍFICO CONFIGURADO, EMBORA INEXIGÍVEL. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO.

1. Não se há de falar em nulidade da sentença, pois a condenação se deu nos exatos termos do pedido formulado na denúncia, tendo-se esclarecido no corpo da sentença, inclusive, que os fatos narrados não poderiam se subsumir ao art. 2º, I, da Lei 8.137/90, mas sim ao art. 1º, I dessa lei, pois o delito previsto no art. 2º, I, tem natureza subsidiária, prestando-se a tipificar conduta formal que não tenha chegado a causar prejuízo aos cofres públicos.
2. É descabida a alegação da defesa de que a conduta praticada configuraria o delito previsto no artigo 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, que não exige a efetiva redução ou supressão do tributo para a sua consumação. O lançamento efetuado de ofício pela autoridade administrativa aponta débito no montante de R\$ 641.181,47, referente à sonegação do IRPF, de modo que só poderia restar configurado o delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.
3. O Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição de procedibilidade da ação penal nos crimes contra a ordem tributária. No caso, é evidente a presença de tal condição, vez que consta já ter se esgotado o prazo para pagamento ou apresentação de recurso da esfera administrativa, tendo sido o processo administrativo encaminhado à PFN/SP para fins de cobrança executiva (vide fl. 673 dos autos em apenso).
4. A existência de demanda civil anulatória de débito não é suficiente para inibir a marcha processual penal, tendo em vista que o pressuposto da justa causa para ação penal é a existência de crédito tributário definitivamente constituído na esfera administrativa.
5. A materialidade delitiva está consubstanciada no auto de infração, no Termo de Verificação Fiscal, no dossiê contendo extratos bancários e relatório de movimentação financeira elaborado pela Delegacia da Receita Federal, e no ofício da Receita Federal informando não ter havido pagamento do débito nem apresentação de recurso administrativo.
6. Também não restam dúvidas acerca da autoria delitiva. O réu não se desincumbiu do ônus de provar a alegação de que os valores não declarados depositados em suas contas particulares pertenciam, na verdade, às empresas "Revac" e "Datanel" (administradas por ele), quantias estas que sequer estavam registradas na escrituração dessas pessoas jurídicas (art. 156 do CPP).
7. De qualquer sorte, ainda que verdadeiras as alegações da defesa, a figura do sócio não poderia se confundir com a pessoa jurídica. A movimentação de numerário desta em conta particular do sócio dificulta a fiscalização tributária da pessoa jurídica, evidenciando o intuito fraudulento do réu. Assim, restaria caracterizado o crime, apenas sendo diverso o contribuinte, embora o agente criminoso continuasse o mesmo.
8. Se a incompatibilidade entre a movimentação financeira e a renda declarada pelo réu nos anos-calendário respectivos não foi justificada mediante documentação hábil e idônea, está caracterizada a omissão de receita, nos termos do artigo 42, da Lei nº 9.430/96.
9. O tipo penal descrito no artigo 1º da Lei nº 8.137/90 exige apenas o dolo genérico, não sendo essencial o dolo específico ou especial fim de agir. Embora inexigível, revela-se o dolo específico na conduta do apelante.
8. Comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, bem como a prática livre e conscientemente da conduta tipificada no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, é de rigor a manutenção da condenação do réu ROBERTO CALDIN, como incurso nas penas do mencionado dispositivo legal.
9. Apelação do réu a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003238-74.2005.4.03.6000/MS
2005.60.00.003238-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : WAGNER DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : CHARLLENE MARIANO FERREIRA
No. ORIG. : 00032387420054036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. CONTRABANDO/DESCAMINHO DE CIGARROS ORIUNDOS DO PARAGUAI. PRESCINDIBILIDADE DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. PRESENÇA DE

JUSTA CAUSA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO EM TESE DEVIDO SUPERIOR A R\$ 10.000,00.

1. Para que a conduta se subsuma ao delito de contrabando, não se exige que a mercadoria de origem estrangeira seja proibida, bastando que a forma de internação no território nacional seja vedada. Os cigarros que o réu em tese pretendia comercializar foram importados por pessoas não habilitadas pela ANVISA, isto é, de forma irregular, proibida, de modo que tais mercadorias não poderiam ser comercializadas, já que são proibidas no comércio em virtude da fraude na importação.
2. De qualquer sorte, independentemente de a conduta em questão se subsumir ao delito de contrabando ou de descaminho, não se há de falar em falta de justa causa para a ação penal, uma vez que a Representação Fiscal para Fins Penais é peça meramente informativa, sendo perfeitamente dispensável quando a denúncia estiver calcada em documentos suficientes para a propositura da ação, como é o caso dos autos.
3. A ausência de Representação Fiscal para Fins Penais não trouxe qualquer prejuízo para a defesa, não se cogitando falar em nulidade do processo, até porque o recebimento da denúncia se apoiou em indícios contundentes de materialidade e autoria constantes dos autos do Inquérito Policial.
4. A materialidade e autoria delitivas restaram cabalmente demonstradas pelo auto de apresentação e apreensão, pelo laudo de exame merceológico, pelas informações da Receita Federal acerca do tratamento tributário, pelo auto de prisão em flagrante e pelos depoimentos da testemunha e do próprio réu, que confessou, em interrogatório, a prática do delito.
5. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR).
6. Tendo em vista que os pacotes de cigarro apreendidos foram avaliados em R\$ 3.850,00 (três mil oitocentos e cinquenta reais)- vide laudo merceológico às fls.47/49, e, considerando a alíquota de 330% (trezentos e trinta por cento) de IPI, além das alíquotas de 20% de II e 9,25% de Pis Pasep/Cofins que incidiriam, em tese, sobre o valor dessa mercadoria (vide fls. 58/59), conclui-se que a quantia de tributo que seria devida é superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o que impede a aplicação do princípio da insignificância.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007389-61.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.007389-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ROBERTO BLUNDI ARROYO
ADVOGADO : JOÃO PAULO GABRIEL (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00073896120024036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: RECONHECIDO ERRO MATERIAL NO VOTO CONDUTOR, RELATIVO AO "QUANTUM" DO ACRÉSCIMO DA PENA-BASE E O CÁLCULO PRESCRICIONAL: CORREÇÃO. DESNECESSIDADE DE RECÁLCULO. EMBARGOS PROCEDENTES.

Reconhecido no Voto condutor erro material quanto à quantidade do acréscimo da pena-base, bem como com relação ao cálculo prescricional.

2. Correção do voto, fazendo constar que a pena-base é fixada em 8 (oito) meses de detenção, 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, e que, caso a acusação não recorra da decisão, deve ser declarada extinta a punibilidade do apelado, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao delito pelo qual é condenado, verificada entre a data do recebimento da denúncia e a data do julgamento da apelação.

3. Embargos de declaração a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher e dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 2925/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028739-12.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028739-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/57
PARTE AUTORA : JACINTO HONORIO SILVA NETO
ADVOGADO : GILSON GOMES DA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00056267120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028729-65.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028729-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/81
PARTE AUTORA : ANTONIO OLINTO RODRIGUES FURTADO e outro
ADVOGADO : MARCOS DE LACERDA AZEVEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00055322620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025946-03.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/117
PARTE AUTORA : ANTONIO JACINTHO NETTO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030981620104036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049064-95.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.044072-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194/197
INTERESSADO : COATS CORRENTE LTDA e filial

: COATS CORRENTE LTDA filial
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.49064-5 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ARESTO GUERREADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA: IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. LEI 9.528/97."

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - *In casu*, a alegação aduzida pela embargante não denota omissão, pois foi devidamente decidida v. *decisum* guerreado.

III - Na verdade, o que pretende a embargante é a rediscussão de questão posta em juízo e devidamente decidida pela via incorreta dos declaratários, o que é inadmissível. Precedentes do STJ: EDcl no REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010; e EDcl no REsp 1148486/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023427-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : UNIGEL S/A
ADVOGADO : MARILIN CUTRI DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 830/832
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102912420104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ENQUADRAMENTO. LEI Nº 10.666/03, ART. 10. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. SISTEMÁTICA APROVADA PELO CNPS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O FAP- Fator Acidentário de Prevenção - é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio das aposentadorias especiais e dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho.

IV - O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral. Assim, a majoração ou a redução do

montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias.

V - O art. 10, da Lei 10.666/03 porta a seguinte redação: "A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social."

VI - A própria lei dispõe que a alíquota poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. Reiterada jurisprudência desta Corte são neste sentido (AI 395490 - 5ª Turma - DJF3 CJ1 26/07/2010, AI 396883 - 5ª Turma - DJF3 CJ1 26/07/10 e AI 402190 - 2ª Turma - DJF3 CJ1 15/07/10).

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022826-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1331/1332
PARTE AUTORA : CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA CCEE
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBERG e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00271981120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CÓPIA INCOMPLETA DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA SANAR A DEFICÊNCIA DO INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO C. STJ. DECISÃO PROFERIDA MONOCRATICAMENTE, TENDO EM VISTA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA TURMA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa. Nesta linha de intelecção, seguem os julgados do C. STJ (AGA 200901405271 - Agr Regim no Agr de Instr 1217977, 4ª Turma e AGA 200701577711 - Agr Regim no Agr de Instr 929052, 5ª Turma) e desta C. Turma (AG 200503000918576 - Ag de Instr 254197 e AG - Ag de Instr 194320).

IV - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo, liminarmente, ser negado seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009121-33.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.009121-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.270/274
INTERESSADO : ARARAS TERRAPLENAGEM LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. DECLARAÇÃO DO VOTO VENCIDO: ARTIGO 97 DA CF/88. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. RESERVA DE PLENÁRIO: INAPLICABILIDADE. *PRO LABORE*. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005, ARTIGOS 3º E 4º. NOVEL LEGISLAÇÃO. DECISÃO BASEADA EM ENTENDIMENTO ASSENTE DA JURISPRUDÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - Não há omissão no v. acórdão embargado quanto à alegação de que a v. decisão monocrática declarou a inconstitucionalidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005, ao arrepio do disposto no artigo 97 da Constituição Federal e nos artigos 480 a 482 do CPC, não observando a chamada "reserva de plenário".

IV - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005 não têm natureza interpretativa, tratando-se, na verdade, de novel legislação, não ensejando qualquer efeito sobre o caso presente, mantido o entendimento anterior quanto à prescrição.

V - A E. Corte Especial daquele Sodalício, ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE, de Relatoria do. Min. TEORI ZAVASCKI (j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007), declarou a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais.

VI - Embargos de declaração rejeitados, nos termos constantes do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022099-85.1994.4.03.6100/SP

97.03.062233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.447/457
EMBARGANTE : PRO TEXT INDL/ E COML/ LTDA

ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros
: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
: RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.22099-5 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. *PRO LABORE*. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LIMITES À COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ACLARATÓRIOS CONHECIDOS EM PARTE E REJEITADOS.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - Os aclaratórios não merecem ser conhecidos quanto aos expurgos inflacionários, pois não foram objeto de impugnação em sede de agravo legal.

III - Ainda que assim não fosse, a aludida questão foi devidamente examinada pela r. decisão monocrática de fls. 427/434.

IV - O v. *decisum* debatido julgou devidamente a matéria atinente aos limites para compensação, pretendendo a embargante a rediscussão de questão posta em juízo e devidamente decidida pela via incorreta dos declaratários, o que é inadmissível. Precedentes do STJ: EDcl no REsp 994.218/PR, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, j. 08.04.2008, DJ de 08.05.2008; e EDcl no AgRg no SLS 721/RJ, Corte Especial, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, j. 13.03.2008, DJ de 03.04.2008.

V - Embargos de declaração parcialmente conhecidos e rejeitados, nos termos expendidos no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001407-94.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.001407-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : EZIO RAHAL MELILLO
ADVOGADO : ANTONIO SOARES BATISTA NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1.958/1.969
INTERESSADO : Justica Publica
INTERESSADO : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA
ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS e outro

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME INSTÂNTANEO. FATOS INTRÍNSECOS AO PROCESSO. MULTIPLICIDADE DE FEITOS. SITUAÇÕES JURÍDICAS DIVERSAS. FALTA DE TRÂNSITO EM JULGADO DO MPF. PRESCRIÇÃO AFASTADA. AUMENTO DE PENA. BIS IN IDEM. NÃO RECONHECIMENTO.

I- É de ser rejeitada a pretensão de que uma vez alterada a data dos fatos, reconhecida em autos diversos, é hipótese de extinção da punibilidade pela prescrição, porquanto é notória a confusão conceitual levantada pela defesa, em relação ao *dies a quo* para contagem prescricional.

II- O objeto do mandado de busca apreensão que deu azo à todas as ações criminais interpostas em desfavor do embargante, inclusive esta, - reunidas posteriormente -, arregimentou dados de fatos diferentes entre si, vale dizer, referentes a beneficiários diversos, diferentes ações previdenciárias requerendo benefícios individuais que, em razão disto, não podem ser consideradas fato único, tampouco imiscuídas entre si.

III- Não se pode ingerir situações jurídicas bastante diversas, vale dizer, o reconhecimento do dia inicial da prescrição de crime instantâneo com condutas contínuas no tempo, apontado - nesta hipótese - pela jurisprudência como a data do primeiro recebimento do benefício previdenciário (isto em relação ao autor do delito), e a verificação de diversos crimes de *per si*, identificados um a um, sucessivamente praticados em curto espaço no tempo.

IV- A primeira hipótese trata de crime instantâneo, o qual perdura no tempo relativamente à uma única situação jurídica, individualmente considerada, ou seja, um benefício requerido, implantado e percebido mês a mês.

V- Situação diversa é a simultaneidade de ações criminais, independentes entre si, conferida a faculdade de reunião para processamento/julgamento justificada por conexão processual, objeto do HC 91.895, julgado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

VI- Não há como sustentar continuidade delitiva reconhecida, tampouco é de ser perfilhado como fato único, e sim a faculdade da reunião de processos, em virtude da multiplicidade de autos.

VII- Para que seja examinada e declarada eventual ocorrência de prescrição, de rigor aguardar, no mínimo, o trânsito em julgado para a acusação, circunstância que não ocorreu até o presente momento.

VIII- Os mesmos argumentos de independência extrínseca dos autos - e em razão deles - a tese de *bis in idem* das causas de aumento da pena privativa de liberdade impostas em processos diversos, nestes e naqueles autos, é de ser rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de delação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300071-83.1990.4.03.6102/SP

1999.03.99.111536-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : DOMINGOS MERICHELLO

ADVOGADO : NEVANIR DE SOUZA JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 90.03.00071-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL: ANULAÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO. NÃO VÍCIO REDIBITÓRIO. NÃO PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE. ENTE POLÍTICO. RECURSOS IMPROVIDOS.

I - Trata-se de ação de anulação de contrato de permuta de aeronaves, em que uma das partes desconhecia a existência de débito e pedido de retomada de uma delas no momento da transação, tendo que devolvê-la, por força judicial, requerendo na presente anulação da permuta, reintegração de posse, cumulada com pedido de perdas e danos.

II - Rejeita-se a alegação de ilegitimidade da União Federal no pólo ativo da demanda tendo em vista que o contrato de permuta foi realizado entre o réu e o Ministério da Aeronáutica, não tendo este personalidade jurídica, por ser ente político da União.

III - De outra parte, é imprópria a alegação de prescrição ou decadência do direito de rescindir o contrato, por não se tratar, a questão em debate, de vício redibitório, ou seja, vício da coisa em si, mas tão somente vício no negócio jurídico firmado, conforme o previsto no artigo 147 do Código Civil, ante a omissão em relação à pendência de débito anterior (dolo que vicia a vontade), cujo prazo para propositura da ação anulatória é de 4 anos (art. 178, II, Código Civil), ao contrário do caso de vício redibitório, cujo prazo é de 6 meses.

IV - No que tange à alegação de inexistência de omissão dolosa, por parte do réu, quando da realização da permuta, não informando a pendência então existente, cujas ações em tramite já haviam sido julgadas contrariamente ele, cabia-lhe provar o alegado, além do que, ter entrado com pedido de reconvenção.

V - Quanto à indenização por perdas e danos, a autora nada trouxe aos autos ou fez prova dos gastos ou prejuízo.

VI - Cabe ressaltar que a União foi reintegrada na posse da aeronave, em razão da ação cautelar de seqüestro anexada aos autos em 28/07/1988.

VII - Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0301591-78.1990.4.03.6102/SP
1999.03.99.111537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DOMINGOS MERICHELLO
ADVOGADO : NEVANIR DE SOUZA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 90.03.01591-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL: CAUTELAR. PERMUTA. ANULAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. ENTREGA DE BEM. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Trata-se de cautelar incidental com vistas ao depósito/pagamento do valor equivalente ao avençado no contrato de permuta de aeronaves realizado entre o apelante e o Ministério da Aeronáutica, com vistas à restituição da aeronave objeto do debate, em que o ente político desconhecia a existência de débito e pedido de retomada da aeronave no momento da transação, tendo que devolvê-la, por força judicial, requerendo então, a anulação da permuta e reintegração de posse da outra aeronave, cumulada com pedido de perdas e danos.

2 - A União foi reintegrada na posse em razão de ação cautelar de seqüestro em 28/07/1988.

3 - Foi rejeitada, na ação principal, a alegação de ilegitimidade da União Federal no pólo ativo da demanda, tendo em vista que o contrato de permuta foi realizado entre o apelante e o Ministério da Aeronáutica, não tendo este personalidade jurídica por ser ente político da União.

4 - De outra parte, a alegação de prescrição ou decadência do direito de rescindir o contrato, também foi rejeitada, por não se tratar, a questão em debate, de vício redibitório, ou seja, vício da coisa em si, mas tão somente vício no negócio jurídico firmado, conforme o previsto no artigo 147 do Código Civil, ante a omissão em relação a pendência de débito anterior (dolo que vicia a vontade), cujo prazo para propositura da ação anulatória é de 4 anos (art. 178, II, Código Civil), ao contrário do caso de vício redibitório, cujo prazo é de 6 meses.

5 - No que tange à alegação de inexistência de omissão dolosa, por parte do autor recorrente, quando da realização da permuta, não informando a pendência então existente, cujas ações em tramite já haviam sido julgadas contrariamente ele, cabia-lhe provar o alegado, além do que, ter entrado com pedido de reconvenção, onde talvez o processo administrativo não lhe beneficiasse, contendo os gastos despendidos pela União.

6 - Não há que se falar em depósito do valor avençado na permuta eis que a ação principal visa a anulação de tal negócio jurídico, retornando-se ao estado anterior.

7 - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009235-06.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.009235-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO : COMAUTO CONSORCIO MARILIENSE DE AUTOMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : ALBERTO ROSELLI SOBRINHO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO CARACTERIZADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O empregador está obrigado a recolher as contribuições destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS de seus empregados, termo este aplicado às pessoas físicas que exercem pessoalmente atividade habitual, remunerada e sob ordem de um superior hierárquico (artigo 3º, da CLT).

II - As provas documentais e testemunhais produzidas nestes autos contrariam a conclusão alcançada pela Fiscalização da Delegacia Regional do Trabalho. As pessoas físicas apontadas pela Fiscalização da Delegacia Regional do Trabalho como empregados da empresa, na verdade, são registrados como empregados de outras empresas e, de acordo com o horário da jornada de trabalho constante dos Registros de Empregados, não têm como exercer atividade característica de vínculo empregatício em outra empresa de maneira concomitante. Além disso, as testemunhas foram unânimes em afirmar em depoimento de forma minuciosa que não têm vínculo empregatício com a empresa executada, o que corrobora a documentação apresentada pela executada e afasta a necessidade de recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS pelo empregador.

III - Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0103642-77.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.103642-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLOVIS ZALAF

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DELORMI COLLA

ADVOGADO : NELSON PAULO ROSSI JUNIOR

INTERESSADO : TEXTIL COLUENE LTDA

No. ORIG. : 83.00.00126-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDAS.

I - As pessoas que figuravam no quadro de sócios da devedora no momento da constatação da dissolução irregular da empresa executada devem ser responsabilizadas pela dívida, haja vista que foi a dissolução que propiciou a responsabilização dos sócios que não constavam da peça inicial da execução fiscal e da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

II - Sócio que se retirou da empresa em data anterior à dissolução irregular e que não consta da execução fiscal e da Certidão de Dívida Ativa - CDA não deve ser responsabilizado pelo débito.

III - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202863-64.1988.4.03.6104/SP

2000.03.99.070083-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : CAETANO AURELIO PERGHER e outro

: PRISCILIANA VIEIRA PERGHER

ADVOGADO : SANDRO LUIZ FERREIRA DE ABREU e outro
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : LINDAMIR MONTEIRO DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO : CIA DE SANEAMENTO BASICO DO ESTADO DE SAO PAULO SABESP
ADVOGADO : WILSON DE SOUZA JUNIOR e outro
INTERESSADO : ANTONIO CARVALHO espolio e outros
: LUIZ RAMOS espolio
: IRACI MORONE
No. ORIG. : 88.02.02863-0 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. DECISÃO DE QUE EXCLUIU A UNIÃO FEDERAL DA LIDE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. FALTA DE INTERESSE DA UNIÃO. SENTENÇA MANTIDA.

I - A decisão que excluiu a União Federal da lide por falta de interesse tem natureza interlocutória, sendo atacável por meio de agravo de instrumento.

II - Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. A apelação interposta contra decisão de natureza interlocutória, dentro do prazo para agravo, deve ser assim recebida.

III - Em se tratando de evidente falta de interesse da União, deve ser mantida a sentença que a exclui da lide e determina a remessa dos autos à Justiça comum.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011192-58.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.011192-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : PEDRO PRIETO VELASCO e outro
: DIVA DE BARROS PIETRO VELASCO
ADVOGADO : VERA HELENA VIANNA DO NASCIMENTO
PARTE RE' : CLAUDIO PIRES CASTANH DONEUX espolio e outro
ADVOGADO : VERA HELENA VIANNA DO NASCIMENTO
REPRESENTANTE : CLAUDIO DONEUX
ADVOGADO : VERA HELENA VIANNA DO NASCIMENTO
PARTE RE' : ROSA MARIA MARSAIOLI BITENCOURT ESPINHEL
ADVOGADO : VERA HELENA VIANNA DO NASCIMENTO
PARTE RE' : NICOLINA CERVONE SCURACCVHIO espolio e outros
: LETICIA AURORA SCURACCHIO MATARAZZO espolio
: FRANCISCO MATARAZZO espolio
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : JOSE SERGIO MATARAZZO
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
PARTE RE' : JOSE SERGIO SKANDEMBERG SCURACCHIO espolio
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
CODINOME : JOSE SERGIO SCURACCHIO

REPRESENTANTE : MARIA THEREZA FERRABINO SCURACCHIO
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
PARTE RE' : MARIA THEREZA FERRABINO SCURACCHIO
: DIVA ORNELLA SCURACCHIO GORGA espolio
: PAULO GORGA espolio
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : RENATO GORGA
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
PARTE RE' : THAIS HELENA FERREIRA SCURACCHIO espolio
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : NELSON PAULO FERREIRA SCURACCHIO
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
PARTE RE' : NELSON PAULO SCURACCHIO
: ARMANDO WILSON SCURACCHIO espolio
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : DIVA DA SILVA SCURACCHIO
ADVOGADO : DEUSA MAURA SANTOS FASSINA (Int.Pessoal)

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CIVIL. USUCAPIÃO DE BEM PÚBLICO QUE NÃO FORA DADO EM ENFITEUSE - IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DO BEM E DO DOMÍNIO ÚTIL, JÁ QUE INEXISTE ESTE - MERA OCUPAÇÃO.

O imóvel em análise localiza-se em terreno da marinha, o qual é considerado como bem público dominial pertencente à União, e passível de aforamento a particular. Significa dizer que é possível a alienação apenas do domínio útil do terreno, desde que tenha sido ele objeto de enfiteuse, o que não se confunde com a mera ocupação regular.

As provas constantes nos autos revelam que o primeiro particular que passou a usar o imóvel objeto da lide o recebeu sob regime de mera ocupação, decorrente de permissão de uso, ato administrativo precário e unilateral.

Assim, em função do princípio da aderência, segundo o qual a posse/propriedade se transfere ao adquirente com as mesmas características e atributos anteriores, constata-se que os apelados, novos possuidores, adquiriram os mesmos direitos a atributos dos seus antecessores, ou seja, apenas a ocupação do imóvel.

Neste passo, não há que se falar em usucapião do imóvel em tela - já que, além dele ser bem público, logo imprescritível, a União desde sempre sobre ele exerceu a posse indireta -, tampouco de usucapião do seu domínio útil, posto que referido bem não foi objeto de enfiteuse.

Reconhecida como válida apenas a ocupação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação e à remessa necessária, para julgar improcedente o pedido de usucapião, reconhecendo como válida apenas a ocupação, condenando os autores a arcar com honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006041-41.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.019066-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARIA DE LOURDES LOURENCAO (= ou > de 65 anos) e outros
: BEATRIZ DOS SANTOS BERGAMI

: IRES EFFORI MELLO
: DULCE CASTANHO DE VASCONCELOS
: ANTONIA GERIBOLLA DE FREITAS
: NEIDE POLETO SENISE DA SILVA
ADVOGADO : JOSE JORGE NOGUEIRA MELLO e outro
ENTIDADE : Fundacao Legiao Brasileira de Assistencia - LBA
No. ORIG. : 93.00.06041-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. FGTS. UNIÃO FEDERAL SUCESSORA DA LBA. DEPÓSITOS COM VALORES A MENOR. ATUALIZAÇÃO. DESCONTO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Relatório apresentado pela Diretoria de Desenvolvimento de Recursos Humanos da Fundação Legião Brasileira de Assistência - LBA é claro ao afirmar que efetivamente erros ocorreram no momento do recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS retroativo dos funcionários, o que motivou a administração da Fundação a procurar quantificar e adotar as providências saneadoras para que tudo restasse resolvido.

II - Por parte da União Federal - sucessora da Fundação Legião Brasileira de Assistência - LBA - nada foi apresentado para contrapor as alegações dos autores e o próprio documento apresentado pela Fundação que atesta os erros cometidos no recolhimento dos valores do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS dos empregados, o que faz prevalecer o alegado pelos autores.

III - Além disso, não consta das fichas financeiras referentes aos autores de forma detalhada os valores pagos a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, o que revela a falta de cuidado e a evidente possibilidade de erros nos valores creditados.

IV - Todavia, não se discute que depósitos foram efetuados pela União Federal, o que impõe que estes valores já depositados sejam descontados no momento do pagamento das diferenças encontradas em fase de liquidação.

V - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015164-44.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.015164-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : COM/ DE FRUTAS BALDIN LTDA e outros
: JOSE LUIZ SIMOES BALDIN
: JOSE LUIS BALDIN falecido
CODINOME : JOSE LUIZ BALDIN falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.27.000533-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS. ESPÓLIO. PÓLO PASSIVO. PENHORA. AGUARDO DA PARTILHA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O sócio José Luiz Baldin consta da petição inicial da execução fiscal como co-devedor da dívida cobrada da empresa Comércio de Frutas Baldin Ltda. Constatado seu falecimento, justifica-se a inclusão de seu espólio, representado pelo inventariante, no pólo passivo da execução fiscal, nos exatos termos do artigo 134, IV, do Código Tributário Nacional.

II - Quanto ao pedido de penhora do imóvel objeto da matrícula nº 57.796 do Cartório do Oficial de Registro de Imóveis de São João da Boa Vista/SP, há de se aguardar a partilha do bem para aí sim se proceder à constrição.

III - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007076-69.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.007076-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ADRIANA STELLA PALOMBO DA SILVA
ADVOGADO : NELSON DE ARRUDA NORONHA GUSTAVO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ERNESTO ZALOCHI NETO e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. FIRMADO POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP nº 1.963-17/00. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A prova pericial é prescindível para a análise do cumprimento do contrato de abertura de crédito discutido nestes autos, já que a interpretação das cláusulas contratuais é o foco principal da questão, além da possibilidade ou não de capitalização mensal de juros. O trabalho do perito não é de suma importância neste caso, até porque a petição inicial veio acompanhada de cópia do contrato bancário, bem como dos extratos de movimentação da conta.

II - Contestação da Caixa Econômica Federal - CEF apresentada dentro do prazo de 15 (quinze) dias. Tempestividade.

III - Contrato bancário firmado após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/00 e com cláusula que dispõe a respeito da capitalização mensal de juros. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Preliminares rejeitadas. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500327-49.1997.4.03.6182/SP

2001.03.99.007302-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE CARLOS DE ALMEIDA CAMARGO
ADVOGADO : VAGNER ANTONIO COSENZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : CONTEC CONSTRUÇÕES TÉCNICAS LTDA massa falida
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.00327-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOVAÇÃO DE PEDIDO EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Agravo retido não conhecido por ausência de requerimento de sua apreciação nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - O embargante apresentou tese não desenvolvida por ele na petição de embargos e durante todo o curso do processo na 1ª instância, onde se limitou a apontar a impossibilidade de penhora da linha telefônica instalada na sede da empresa,

não fazendo em nenhum momento alusão a um possível erro praticado pelo exequente no que diz respeito aos critérios de atualização da dívida, o que poderia sugerir a necessidade de produção de prova pericial por parte do Juízo.

III - Agravo retido não conhecido e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1302138-05.1998.4.03.6108/SP

2002.03.99.022713-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : JOAO CARLOS DE TOLEDO PIZA

ADVOGADO : ADMIR JESUS DE LIMA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

No. ORIG. : 98.13.02138-1 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. PROVA ESCRITA. EMENDA. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A Caixa Econômica Federal - CEF propôs a presente ação monitória para reaver valores indevidamente depositados na conta poupança do réu, o qual se utilizou da quantia como se sua fosse. Considerada insuficiente a prova documental apresentada pelo autor, nada impede que o Magistrado determine a sua complementação no prazo por ele estipulado (artigos 283, 284 e 295, VI, todos do Código de Processo Civil).

II - Pelos documentos apresentados pela Caixa Econômica Federal - CEF, não resta dúvida de que a autora efetuou depósitos na conta poupança do réu que somados perfazem o montante de R\$ 22.745,40 (vinte e dois mil e setecentos e quarenta e cinco reais e quarenta centavos) de maneira equivocada, já que o valor deveria ter sido utilizado para outra finalidade e depositado em conta distinta. Acrescente-se que o réu não nega que manteve conversas com os funcionários do Cartório de Registro de Imóveis competente para agilizar o registro da hipoteca e a consequente liberação do dinheiro na sua conta, o que reforça a tese de que tinha conhecimento da atitude equivocada que estava prestes a ocorrer.

III - Com relação à condenação em litigância de má-fé, nada a alterar, já que as provas trazidas a estes autos demonstram que a defesa praticada pelo réu foi totalmente infundada e sem argumentos bastantes a afastar o direito da autora, o qual era evidente e inquestionável.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0940118-61.1987.4.03.6100/SP

90.03.003592-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : SERGIO LUIZ LOMBARDO e outro

: MARIA NICE SAVIOLLI LOMBARDO

ADVOGADO : PATRICIA CORRÊA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.40118-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO TERRAS DO EMBU. ÁREA SUPOSTAMENTE CONFISCADA AOS JESUÍTAS E INCORPORADAS À COROA. FALTA DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DA UNIÃO. REQUISITOS DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. DECRETO-LEI 9760/46 NÃO RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO DE 46 - DOMÍNIO PÚBLICO FEDERAL NÃO RECONHECIDO.

I - A jurisprudência pátria já pacificou o entendimento de que as áreas que foram, num passado distante, ocupadas por silvícolas não podem ser reputadas como sendo de domínio da União, pois, até o advento do Código Civil de 1916, nada impedia que bens públicos fossem usucapidos. Súmulas 650 e 340 do C. STF.

II - Caberia à União comprovar o domínio da área usucapienda, o que não foi por ela levado a efeito.

III - A apelação interposta encontra óbice intransponível, também, na jurisprudência desta Corte, a qual vem entendendo que os imóveis localizados em área confiscada dos jesuítas não podem ser reputados como inusucapíveis, posto que o Decreto-Lei 9760/46 não foi recepcionado pela Constituição de 46.

IV - Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013419-29.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.013419-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE DAVOGLIO
ADVOGADO : MARCOS NOGUEIRA RANGEL FABER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00017-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO. PENHORA. BEM OFERECIDO. CONSTRUÇÃO NÃO AVERBADA. DÚVIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O imóvel oferecido pelo executado à penhora não está plenamente regularizado junto ao Cartório de Registro de Imóveis competente, já que se encontra pendente a averbação da construção de um barracão comercial no terreno, o que pode gerar problemas no momento da apresentação do auto de penhora e depósito descrito pelo Oficial de Justiça com a certificação da área construída e a descrição do bem na matrícula, até porque os Registros de Imóveis são conhecidos pela rigorosidade no trato destas questões.

II - Em outro giro, não há como cravar o valor atribuído ao imóvel pelo executado, já que a avaliação foi realizada de forma unilateral e sem a apresentação de nenhum laudo detalhado, o que deixa margem para dúvida quanto à condição do bem para servir de garantia.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012945-58.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.012945-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MEGA SISTEMAS CORPORATIVOS LTDA e outros
: WALMIR EDUARDO DA SILVA SCARAVELLI
: PAULO SERGIO BITTENCOURT
ADVOGADO : PRISCILA DE LOURDES ARAUJO SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00021-1 1 Vr ITU/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS. RECUSA DO CREDOR JUSTIFICADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - Entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de não se exigir que o credor aceite Obrigações ao Portador das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS como garantia da dívida, pelo fato de que tais títulos não gozam de liquidez, tampouco possuem cotação na Bolsa de Valores. "EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS - RECUSA PELO EXEQUENTE - POSSIBILIDADE. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que as obrigações ao portador da ELETROBRÁS, diferentemente das debêntures, são insuscetíveis de penhora, em razão de sua iliquidez (Precedentes: AgRg no REsp nº 669.458/RS, Primeira Turma, deste Relator, DJU de 16/05/2005; REsp n.º 885.062/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 29/03/2007; REsp n.º 776.538/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19/12/2005). 2. Recurso especial não provido." (STJ, REsp 1035999/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 05/08/2008, v.u., DJe 05/09/2008).

II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002558-47.2005.4.03.0000/MS
2005.03.00.002558-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : COML/ MS DE ALIMENTOS LTDA e outros
: CUSTODIO DE OLIVEIRA
: SEBASTIAO FERRARI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDIM MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00234-1 1 Vr JARDIM/MS

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CDA. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO. DÚVIDA. INCLUSÃO DE TERCEIROS NO PÓLO PASSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - Para que terceiros que não constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA sejam incluídos no pólo passivo de execução fiscal proposta contra determinada pessoa pelo não recolhimento de contribuições previdenciárias é indispensável que o exequente demonstre de forma inequívoca que aqueles que pretende sejam responsabilizados pela dívida praticaram alguma das hipóteses previstas no artigo 135, do Código Tributário Nacional ou que a empresa executada tenha sido

dissolvida de forma irregular, ou, ainda, que de alguma maneira eles atuaram de maneira nociva para burlar a fiscalização.

II - Todos os responsáveis indicados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para responderem pela dívida da empresa Comercial MS de Alimentos Ltda não figuram na condição de co-devedores ou co-responsáveis na petição inicial da execução fiscal e na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que impõe ao exequente a obrigação de apontar de forma inequívoca motivos bastantes para que eles sejam responsabilizados pelo débito. Para tanto, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apresenta um Relatório Geral elaborado pelo Serviço de Arrecadação e Fiscalização de Campo Grande/MS da autarquia que sugere a existência de grupo econômico de fato entre a empresa executada e as pessoas ali mencionadas criado para burlar e confundir o Fisco.

III - O Relatório Geral elaborado pelo Serviço de Arrecadação e Fiscalização de Campo Grande/MS do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contém informações valiosas e úteis que, mediante a fase de instrução probatória adequada a resguardar a todos os envolvidos a oportunidade de ampla defesa, podem apontar de forma concreta e indubitável que realmente a empresa executada se valeu de um esquema articulado para fraudar o Fisco, o que ainda não restou suficientemente comprovado a ponto de permitir a inclusão de terceiras pessoas que sequer figuram no título executivo no pólo passivo da execução fiscal.

IV - De posse apenas da documentação apresentada pelo exequente se mostra inviável e irresponsável incluir as pessoas indicadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS no pólo passivo da execução fiscal, até porque estamos falando de comprometimento de patrimônio de terceiros que pode lhe ser retirado injustamente por conta da ausência de provas inequívocas da sua participação num possível processo fraudulento.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205534-79.1996.4.03.6104/SP

2004.03.99.039021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ORLANDO GOTTARDI GUSSON e outro
: MYRIAN SYLVESTRE GUSSON
ADVOGADO : JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA e outro
APELADO : DANILLA BRUNI BARBIERI
ADVOGADO : FATIMA NIETO SOARES e outro
APELADO : EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A
ADVOGADO : IZAIAS FERREIRA DE PAULA e outro
APELADO : JOSE ORESTE BRUNI espolio
ADVOGADO : FATIMA NIETO SOARES e outro
REPRESENTANTE : DANILLA BRUNI BARBIERI
ADVOGADO : FATIMA NIETO SOARES
APELADO : SILVESTRE BARBIERI e outros
: NILO VIEIRA DA FONSECA
: ROSELY LOPES MENDES DA FONSECA
No. ORIG. : 96.02.05534-0 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL SITUADO NA ILHA DE SANTO AMARO. MUNICÍPIO DO GUARUJÁ/SP. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. RECURSO IMPROVIDO.

I - A União pretende ver reconhecido seu interesse na "ação de usucapião" de imóvel urbano situado na ilha de Santo Amaro, município do Guarujá - SP, sob o argumento de que o imóvel situa-se em ilha costeira.

II - A prova dos autos demonstra que o imóvel usucapiendo pertence a particulares pelo menos desde 1924.

III - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da impertinência do interesse da União nesses casos.
IV - De qualquer forma, a nova redação do inciso IV do artigo 20 da CF/88, com as alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 46/2005, pôs fim à questão dos autos ao afirmar que são bens da União as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal e as referidas no art. 26, II.

V - Apelo improvido e determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006581-70.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.006581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODINER RONCADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE COTIA SP e outro
: OCUPANTES PARTICULARES DOS IMOVEIS LOCALIZADOS NA RUA
: COIMBRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.035034-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ESBULHO DENTRO DE ANO E DIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O procedimento especial de reintegração de posse intentado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contempla a possibilidade de concessão de medida liminar, se o esbulho restar comprovado ter ocorrido dentro de ano e dia (artigo 924, do Código de Processo Civil).

II - Conforme detalhado pelo próprio Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não há nos autos elementos aptos a comprovar de forma inequívoca que a invasão praticada pelo Município de Cotia/SP e todas as demais pessoas que ocupam irregularmente a área dos 2 (dois) imóveis se deu dentro de ano e dia, o que afasta a possibilidade de concessão de liminar de reintegração de posse.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007620-28.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.007620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOAO EVANGELISTA MENDES DE SOUSA (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DOS VALORES POSTULADOS JUDICIALMENTE - RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ARTIGO 20, §3º E §4º, AMBOS DO CPC.

Apesar de ter reconhecido o direito pleiteado, a União não o satisfaz administrativamente, tornando, assim, necessário que o apelado ajuizasse a presente demanda. Destarte, tendo a apelante satisfeito o pedido do apelado apenas após o ajuizamento da lide, tem-se que tal ato jurídico importa no reconhecimento da procedência do pedido principal, o que leva à extinção do processo com julgamento do mérito, no particular. Precedentes do STJ.

O termo inicial da contagem dos juros moratórios é a citação e não a data de vencimento dos valores pagos de forma atrasada. Os juros moratórios devem ser contados, pois, da data da citação até a data do pagamento administrativo. Decisão do C. STJ em sede de recurso representativo de matéria repetitiva:

A inércia do autor em relação ao interesse ou não em prosseguir no julgamento do feito em relação aos juros não impede a condenação da apelante em tal verba, uma vez que o prazo que lhe foi concedido para tanto não possui natureza preclusiva, não se admitindo renúncia tácita a direito, mas apenas expressa, a qual não ocorreu.

Considerando que a apelante efetuou administrativamente o pagamento do valor principal, nos termos do artigo 20, §3º e §4º do CPC, o valor de R\$1.000,00 a título de honorários é razoável a remunerar condignamente o patrono do apelado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União, para reformar a sentença apelada, determinando que os juros moratórios sejam contados a partir da citação e para reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em R\$1.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0664763-87.1991.4.03.6100/SP
2002.03.99.021947-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : RUI FERREIRA PIRES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VERA LUCIA ESPINOZA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.64763-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - ATRASO NO PAGAMENTO DE FATURAS PELO INAMPS E LONGO INTERVALO DE TEMPO ENTRE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO E O RESPECTIVO PAGAMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA COMO FORMA DE ASSEGURAR O VALOR ECONÔMICO DA MOEDA.

Os pagamentos realizados pela apelante foram feitos fora do tempo aprazado, o que, por si só, já justifica a sua condenação ao pagamento de diferenças a título de correção monetária.

A par disso, há que se observar que a correção monetária nada mais é do que uma forma de se garantir o valor aquisitivo da moeda.

Destarte e considerando também os altos índices de inflação vigentes à época dos fatos, ainda que não pactuado expressamente entre as partes, a aplicação da correção monetária sobre os valores pagos com um intervalo de três meses entre a prestação do serviço e a data do pagamento é medida imperativa para se assegurar o poder aquisitivo do valor do serviço, evitando-se, assim, um enriquecimento sem causa da Administração e um prejuízo ao prestador de serviço. Precedentes do C. STJ.

Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027811-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/96
PARTE AUTORA : NATAL BOTEON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARIANE RAQUEL ZAPPACOSTA HILSDORF e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00053613320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos,

vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004967-64.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.004967-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SQUARE MODAS LTDA e outros
: EDSON MUSSA ASSALY
: EDUARDO MUSSA ASSALY
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ GOMES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.82.001400-8 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR CARTA. ENDEREÇO DO EXECUTADO. PESSOA DIVERSA. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O artigo 8º, II, da Lei nº 6.830/80, dispõe que a citação do executado para pagar a dívida ou nomear bens à penhora para garantia da execução se dá por realizada na data da entrega da carta com aviso de recebimento no endereço do executado, momento a partir do qual ele terá 5 (cinco) dias para escolher uma das opções acima.

II - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça não condiciona o aperfeiçoamento da citação à entrega da correspondência em mãos do destinatário, e sim tão-somente ao endereço do executado, ainda que a carta de citação seja recebida por pessoa diversa. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado: "*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES. (...) 2. A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado. 3. Agravo regimental não provido.*"(STJ - Ag Reg no REsp 1178129 - Relator Ministro Benedito Gonçalves - 1ª Turma - j. 10/08/10 - v.u. - DJe 20/08/10).

III - Carta de citação encaminhada ao endereço do executado constante da alteração contratual da empresa registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP. Validade do ato.

IV - Citado no dia 30/12/02 e apresentado o bem à penhora somente no dia 29/11/02, resta evidente a intempestividade da nomeação.

V - Intempestiva a nomeação, desnecessário se falar da irregularidade consistente na falta de assinatura da representante legal da empresa proprietária do bem oferecido em garantia.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005709-93.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.005709-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157/162
INTERESSADO : DEBORA GARCIA
ADVOGADO : GERSON MARCELO MIGUEL e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CAUTELAR. SATIFATIVA. OMISSÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - O processo cautelar, via de regra, tem por função resguardar o resultado prático do provimento jurisdicional a ser emitido no processo de conhecimento, garantindo, destarte, a efetividade da justiça.

II - Se os órgãos jurisdicionais não contassem com um meio pronto e eficaz para assegurar a permanência ou conservação do estado das pessoas, coisas e provas, enquanto não atingido o estágio último da prestação jurisdicional, ela correria o risco de cair no vazio, ou de transformar-se em providência inócua.

III - O processo cautelar contém as funções do processo de conhecimento e de execução e o elemento específico de prevenção [cf. Alfredo Buzaid, Exposição de Motivos do CPC, ed. 1972, n° 11].

IV - Conquanto se vislumbre a natureza satisfativa do provimento cautelar pleiteado pelo requerente, o sistema processual vigente, ampliando o poder geral de cautela do magistrado, permite-lhe, a fim de se promover a tutela adequada ao caso *sub judice*, a medida liminar de caráter satisfativo, porquanto coexistentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, garantido o resultado satisfativo no caso concreto.

V - Não se pode afirmar inexistir interesse de agir na hipótese, uma vez que o autor tem necessidade do provimento jurisdicional e a via processual eleita é apropriada para acudir situação que requer tutela de urgência.

VI - É cabível ação cautelar preparatória ou incidental nos termos propostos, tendo em vista o disposto no artigo 273, § 7º, do CPC.

VII - Cabe ressaltar que o objetivo das medidas cautelares é resguardar uma situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal, mantendo com este, relação de dependência e instrumentalidade.

VIII - Do exame dos autos, constata-se que os documentos que instruíram a cautelar foram aptos a demonstrar a presença do *fumus boni iuris* da cautela pretendida, eis que a autora cessionária do imóvel pagou as prestações e faz jus ao benefício previsto no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000, não havendo que se falar em inépcia da inicial ante a natureza da ação cautelar

IX - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057767-16.1977.4.03.6100/SP
2002.03.99.017569-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARIA GEORGINA DE MENDONCA FERREIRA (= ou > de 65 anos) e outros
: FATIMA CLAUDETE FERREIRA incapaz
: ORLANDO ACACIO FERREIRA incapaz
: ACACIO FERREIRA JUNIOR incapaz
ADVOGADO : RICARDO ALVES PEREIRA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : HELIO FERREIRA e outros
: WALDEMAR RIBEIRO
: PEDRO PANZA FILHO
: MASANOBU SOSHI
: ANTONIO FELICIANO ODORICO
: MARCIA AMELIA CAMBAUVA

: QUIRINO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SYLVIA BUENO DE ARRUDA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.57767-7 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - NULIDADE NÃO CONFIGURADA - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NA DECISÃO APELADA. USUCAPIÃO - DA NÃO CONFIGURAÇÃO DA PROPRIEDADE DA UNIÃO EM RELAÇÃO À ÁREA ONDE ESTÁ LOCALIZADO O IMÓVEL USUCAPIENDO - TERRENOS OCUPADOS POR INDÍGENAS - TERRENOS CONFISCADOS DOS JESUÍTAS - ONUS DA PROVA DA UNIÃO - DECRETO-LEI 9760/46 NÃO RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO DE 46 - DOMÍNIO PÚBLICO FEDERAL NÃO RECONHECIDO. MEDIDA PROVISÓRIA 2180-35/2001 QUE RECONHECE A AUSÊNCIA DE PROPRIEDADE DA UNIÃO SOBRE IMÓVEIS LOCALIZADOS EM ANTIGOS ALDEAMENTOS INDÍGENOS E EM ÁREAS CONFISCADAS AOS JESUÍTAS.

Inicialmente, há que se afastar a alegação da apelante no sentido de que a sentença seria nula, por não apreciar a questão de que o imóvel objeto da lide estaria em área confiscada aos jesuítas. É que, ao reverso do quanto sustentado nas razões recursais, tal aspecto foi enfrentado na decisão apelada, de sorte que não há o vício indicado.

A jurisprudência pátria já pacificou o entendimento de que as áreas que foram, num passado distante, ocupadas por silvícolas não podem ser reputadas como sendo de domínio da União, pois, até o advento do Código Civil de 1916, nada impedia que bens públicos fossem usucapidos. Súmulas 650 e 340 do C. STF.

Os documentos colacionados aos autos revelam que a área em que está localizado o imóvel usucapiendo foi objeto de sucessivas posses antes mesmo de 1916, o que autoriza a usucapião aqui buscada. Há provas de que sobre tal área já se exercia posse de particulares desde, pelo menos, 19.03.1856. Neste passo, caberia à União infirmar tais provas, o que não foi por ela levado a efeito, valendo frisar que as informações prestadas pelo Serviço de Patrimônio da União não se prestam a tanto, já que referido documento não afasta a possibilidade da referida área ter sido ocupada por particulares, antes esclarecendo que a União jamais adotou qualquer providência que manifestasse seu *animus domini* sobre a área em tela.

A apelação interposta encontra óbice intransponível, também, na jurisprudência desta Corte, a qual vem entendendo que os imóveis localizados em área confiscada dos jesuítas não podem ser reputados como inusucapíveis, posto que o Decreto-Lei 9760/46 não foi recepcionado pela Constituição de 46.

Considerando que a União não fez prova de que a área em que está localizado o imóvel usucapiendo foi afetada a uso público, tampouco que ela foi objeto de usucapião ou identificada como de domínio da União em ato jurídico específico, administrativo ou judicial, o que se infere da documentação elaborada pelo próprio serviço de patrimônio da União, forçoso é concluir que a União não pode ser reputada proprietária do imóvel usucapiendo, nos termos do artigo 17 da Medida Provisória n. 2180-35/2001.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051185-53.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051185-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 285
No. ORIG. : 05.00.00004-9 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

I - Encontra-se pacificado no âmbito da Corte Superior o entendimento de que a dispensa de honorários advocatícios só se dará nas hipóteses previstas no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 (restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos).

II - Atento à orientação do E. STJ, certo que a espécie não se amolda às hipóteses previstas no art. 6º § 1º, da Lei nº 11.941/2009, de se reformar a decisão que dispensava a desistente do pagamento de honorários advocatícios, mantendo-se, no entanto o quanto fixado pelo Juízo sentenciante.

III - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012287-44.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.012287-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MAIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS S/A
ADVOGADO : WARRINGTON WACKED JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : WILLIAM BAIDA e outro
: FADUL BAIDA NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 282

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

I - Encontra-se pacificado no âmbito da Corte Superior o entendimento de que a dispensa de honorários advocatícios só se dará nas hipóteses previstas no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 (restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos).

II - Atento à orientação do E. STJ, certo que a espécie não se amolda às hipóteses previstas no art. 6º § 1º, da Lei nº 11.941/2009, de se reformar a decisão que dispensava a desistente do pagamento de honorários advocatícios, mantendo-se, no entanto o quanto fixado pelo Juízo sentenciante.

III - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034251-35.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.034251-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CHURRASQUINHO JUNDIAI LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO LEOPOLDO C MARYSSAEL DE CAMPOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 95.00.00086-6 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SAT. ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE DA EMPRESA EXECUTADA EQUIVOCADO. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

I - Prova pericial concludente no sentido de que a atividade preponderante da empresa executada é o comércio varejista de gêneros alimentícios, inclusive frutas e verduras, cujo grau de risco e alíquota correspondentes ao Seguro por Acidentes de Trabalho - SAT difere dos utilizados pelo exequente para consolidação da dívida ativa.

II - Caracterizada por meio de prova pericial convincente que a atividade preponderante da empresa executada não é aquela de grau e alíquota que gerou o crédito do exequente em relação ao Seguro por Acidentes de Trabalho - SAT, nada mais correto do que se declarar nulo o título executivo que deu ensejo à execução fiscal.

III - Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032196-71.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.032196-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : NVZ PAPELAO ONDULADO LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REFIS. DESISTÊNCIA HOMOLOGADA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS. MP 1.984/00. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS FIXADOS DE FORMA MODERADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDAS.

I - A decisão para manifestação do procurador autárquico com relação ao pedido de desistência formulado pela autora foi publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo no dia 04/08/00, época em que a carreira de procurador federal ainda não havia sido criada e, portanto, o procurador autárquico não detinha das mesmas prerrogativas dos representantes da Advocacia-Geral da União. Portanto, não há de se falar na obrigatoriedade de intimação pessoal do procurador autárquico.

II - No que se refere aos honorários de advogado, o entendimento atual da jurisprudência é que nos casos de desistência da ação por conta de reingresso no Programa de Parcelamento Fiscal - REFIS não é devida a verba honorária. Como a decisão foi anterior a este entendimento e não há recurso da parte interessada a esse respeito, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS tem direito ao recebimento de honorários de advogado, os quais, diga-se, foram fixados de forma moderada.

III - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0516427-84.1994.4.03.6182/SP
1999.03.99.058370-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANSELMO CERELLO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ROBERTO MASSAD ZORUB
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 94.05.16427-9 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO DE 30 ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A execução fiscal foi proposta no mês de março/84 para cobrança de dívida referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS no período de outubro/79 a junho/80, o que leva a crer que o crédito não se encontra prescrito, já que "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos*", nos termos da Súmula nº 210, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - No que se refere à prescrição intercorrente, mister que reste comprovado pelo devedor que a paralisação do feito executivo se deu de maneira injustificada e por atuação omissiva do exequente, situações que não ficaram evidenciadas nestes autos.

III - Apelo da embargante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053239-06.1995.4.03.6100/SP
2002.03.99.000135-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 298/300
PARTE AUTORA : LEONOR AFFONSO DA SILVA e outros
ADVOGADO : ADILIS OTTOBRINI COSTA SUCENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.53239-5 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO EM COMISSÃO. QUINTOS. VPNI.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. A agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Relativamente à insurgência da União Federal, o inconformismo não procede.

IV - Agravo Legal rejeitado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009761-74.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.036105-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.282/285
INTERESSADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.09761-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ARESTO GUERREADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA: IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALORES PAGOS A EMPREGADO DECORRENTES DE ADESÃO A PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - *In casu*, a alegação aduzida pela embargante não denota omissão, pois foi devidamente decidida v. *decisum* guerreado.

III - Na verdade, o que pretende a embargante é a rediscussão de questão posta em juízo e devidamente decidida pela via incorreta dos declaratários, o que é inadmissível. Precedentes do STJ: EDcl no REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010; e EDcl no REsp 1148486/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001950-19.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001950-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/235
INTERESSADO : ULTIMA FILMES LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. DECLARAÇÃO DO VOTO VENCIDO: ARTIGO 97 DA CF/88. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. RESERVA DE PLENÁRIO: INAPLICABILIDADE. *PRO LABORE*. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005, ARTIGOS 3º E 4º. NOVEL LEGISLAÇÃO. DECISÃO BASEADA EM ENTENDIMENTO ASSENTE DA JURISPRUDÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - Restam prejudicados os aclaratórios no tocante à omissão suscitada pela embargante União pela ausência do voto vencido, eis que o e. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff procedeu à declaração do referido voto, juntado às fls. 278/284.

III - Não há omissão no v. acórdão embargado quanto à alegação de que o v. aresto guerreado declarou a inconstitucionalidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005, ao arpejo do disposto no artigo 97 da Constituição Federal e nos artigos 480 a 482 do CPC, não observando a chamada "reserva de plenário".

IV - Destarte, a C. Turma entendeu que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005 não têm natureza interpretativa, tratando-se, na verdade, de novel legislação, não ensejando qualquer efeito sobre o caso presente, mantido o entendimento anterior quanto à prescrição, com fulcro na jurisprudência assente do C. Superior Tribunal de Justiça, em arestos transcritos no v. acórdão guerreado.

V - Demais disso, a E. Corte Especial daquele Sodalício, ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE, de Relatoria do. Min. TEORI ZAVASCKI (j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007), declarou a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais.

VI - Embargos de declaração da União prejudicados em parte, e quanto ao mais, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados em parte os embargos de declaração, e no mais, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022060-73.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.022060-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

PARTE AUTORA : SALOMON LUIS SAPYRAS

ADVOGADO : CLENICE DUMAS PEREIRA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/170

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. ROUBO DE JOIAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL: IMPROVIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. ENTENDIMENTO DOMINANTE NESTA CORTE REGIONAL.

I - O artigo 557, *caput*, do CPC, autoriza o relator, por decisão monocrática, negar seguimento a recurso dissonante com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal.

II - *In casu*, a decisão ora agravada encontra-se em consonância com decisões proferidas pela E. 1ª Seção, revelando o entendimento dominante acerca da matéria no âmbito desta Corte Regional, no sentido de que a indenização, nos casos de roubo de joias dadas em penhor, deve observar o valor real de mercado, a ser apurado em liquidação de sentença. Precedente: EInf 1999.61.05.007096-1, 1ª Seção, Rel. Des. Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 16.07.2009, DJe 12.08.2009.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026242-98.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.026242-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.60/62v
INTERESSADO : JOSE CARLOS PETRILLO
ADVOGADO : MARLENE LIMA ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : JOSE CARLOS PETRILLO
No. ORIG. : 00.05.22505-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - As funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

II - O não acolhimento das argumentações constantes do recurso e a ausência de menção aos dispositivos legais nele referidos não implicam em omissão.

III - O fato de o v. Acórdão embargado ter fundamentado sua conclusão com arrimo em entendimento e legislação que acolheu como adequados à solução da lide, torna desnecessária a manifestação acerca de outros fundamentos eventualmente indicados pelas partes.

IV - O acórdão apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do agravo de instrumento de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002562-15.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.002562-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ALFREDO EDSON DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZ GILBERTO LAGO JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/93
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS/DÉCIMOS. TRANSFORMAÇÃO EM VPNI. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA. IMPOSSIBILIDADE DO SERVIDOR CUMULAR O RECEBIMENTO DE FC COM

PARCELA INCORPORADA OU VPNI. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ARTIGO 21, CAPUT DO CPC.

- I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- III - O histórico legislativo permite concluir que a incorporação dos quintos/décimos, apesar de ter sido afastada do ordenamento jurídico pela Lei 9.527/97, voltou a ser possível com a publicação da Lei 9.624/98 (08/04/1998), para, em 04/09/2001, com o advento da Medida Provisória 2.225/2001, ser extinta novamente.
- IV - Não se pode olvidar que nos termos do artigo 15, §2º, da Lei 9.421/96, o servidor que exerce função comissionada não pode cumular a verba daí decorrente com as verbas incorporadas ou com VPNI's.
- V - A Corte Superior de Justiça é firme no entendimento de que é devida a incorporação de quintos/décimos decorrentes do exercício de função comissionada ou cargo em comissão no período entre 8 de abril de 1998 e 5 de setembro de 2001, data da edição da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.
- VI - A jurisprudência firmada no âmbito da Terceira Seção do Colendo STF é no sentido de que a remissão feita pela Medida Provisória 2.225-45/2001 aos artigos 3º da Lei 9.624/98 e 3º e 10 da Lei 8.911/94 importou na possibilidade de incorporação da gratificação, na forma de quintos, em relação ao exercício de função comissionada no período de 08/04/1998 a 05/09/2001.
- VII - É reconhecido o direito da apelante à recontagem e incorporação dos quintos/décimos no período compreendido entre 09 de abril de 1998 e 04 de setembro de 2001, esclarecendo que fica vedada a cumulação desta verba com o valor referente ao exercício do cargo em comissão ou função comissionada.
- VIII - Nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC, "*se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas*". Essa é a hipótese dos autos, em que ambas as partes sucumbiram, de modo que, sendo esta sucumbência proporcional, cada parte deverá arcar com os honorários de seus patronos.
- IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053366-36.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.031337-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : CRIZEIDE DE SOUZA e outro

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.353/363v

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 98.00.53366-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - O acórdão apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do recurso de apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

II - A alegação dos embargantes, portanto, reflete mais seu inconformismo com o resultado do julgamento, insurgência cuja apreciação implicaria em reabrir-se discussão sobre questões já apreciadas e decididas no julgado embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030344-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030344-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : PLASTICOS IBRACIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 353
No. ORIG. : 07.00.00150-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

I - Encontra-se pacificado no âmbito da Corte Superior o entendimento de que a dispensa de honorários advocatícios só se dará nas hipóteses previstas no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 (restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos).

II - Atento à orientação do E. STJ, certo que a espécie não se amolda às hipóteses previstas no art. 6º § 1º, da Lei nº 11.941/2009, de se reformar a decisão que dispensava a desistente do pagamento de honorários advocatícios, mantendo-se, no entanto o quanto fixado pelo Juízo sentenciante.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0301327-22.1994.4.03.6102/SP
2000.03.99.069584-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.54
INTERESSADO : MARIO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE MARCIO BERNARDES DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 94.03.01327-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. RECURSO REJEITADO.

I - O julgado embargado se encontra livre de qualquer vício capaz de emendá-lo ou anulá-lo, o que leva à evidência o não acolhimento dos embargos de declaração.

II - Aliás, a embargante sequer se rebelou contra os fundamentos que levaram ao não conhecimento da apelação. Do contrário, procurou novamente discutir fatos que foram argumentados no apelo e que não serviram para alterar a decisão de 1ª instância.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007503-32.1990.4.03.6102/SP
2000.03.99.069580-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125
INTERESSADO : ALFREDO ROSATI PENHA
: LOURIVAL CARMO DO NASCIMENTO
: MARIO DE SOUZA
INTERESSADO : SERRARIA SANTA LUZIA LTDA e outros
ADVOGADO : LINO INACIO DE SOUZA
No. ORIG. : 90.00.07503-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE NULIDADE DE TÍTULO EXECUTIVO. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. RECURSO REJEITADO.

I - O julgado embargado se encontra livre de qualquer vício capaz de emendá-lo ou anulá-lo, o que leva à evidência o não acolhimento dos embargos de declaração.

II - Aliás, a embargante sequer se rebelou contra os fundamentos que levaram ao não provimento da apelação. Do contrário, procurou novamente discutir fatos que foram argumentados no apelo e que não serviram para alterar a decisão de 1ª instância.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311027-61.1990.4.03.6102/SP
2000.03.99.069579-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.51
INTERESSADO : SERRARIA SANTA LUZIA LTDA
ADVOGADO : LINO INACIO DE SOUZA

No. ORIG. : 90.03.11027-1 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. RECURSO REJEITADO.

I - O julgado embargado se encontra livre de qualquer vício capaz de emendá-lo ou anulá-lo, o que leva à evidência o não acolhimento dos embargos de declaração.

II - Aliás, a embargante sequer se rebelou contra os fundamentos que levaram ao não conhecimento da apelação. Do contrário, procurou novamente discutir fatos que foram argumentados no apelo e que não serviram para alterar a decisão de 1ª instância.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037500-55.1993.4.03.6102/SP
2000.03.99.069583-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73

INTERESSADO : LUIZ ALFREDO ROSATI PENHA

ADVOGADO : GUIDO ANTENOR DE OLIVEIRA LOUZADA e outro

INTERESSADO : SERRARIA SANTA LUZIA LTDA -ME e outro

ADVOGADO : GUIDO ANTENOR DE OLIVEIRA LOUZADA e outro

: LINO INACIO DE SOUZA

No. ORIG. : 93.00.37500-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. RECURSO REJEITADO.

I - O julgado embargado se encontra livre de qualquer vício capaz de emendá-lo ou anulá-lo, o que leva à evidência o não acolhimento dos embargos de declaração.

II - Aliás, a embargante sequer se rebelou contra os fundamentos que levaram ao não conhecimento da apelação. Do contrário, procurou novamente discutir fatos que foram argumentados no apelo e que não serviram para alterar a decisão de 1ª instância.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311026-76.1990.4.03.6102/SP
2000.03.99.069581-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.81
INTERESSADO : SERRARIA SANTA LUZIA LTDA
ADVOGADO : LINO INACIO DE SOUZA
No. ORIG. : 90.03.11026-3 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE NULIDADE DE TÍTULO EXECUTIVO. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. RECURSO REJEITADO.

I - O julgado embargado se encontra livre de qualquer vício capaz de emendá-lo ou anulá-lo, o que leva à evidência o não acolhimento dos embargos de declaração.

II - Aliás, a embargante sequer se rebelou contra os fundamentos que levaram ao não conhecimento da apelação. Do contrário, procurou novamente discutir fatos que foram argumentados no apelo e que não serviram para alterar a decisão de 1ª instância.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311028-46.1990.4.03.6102/SP
2000.03.99.069582-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/176vº
INTERESSADO : SERRARIA SANTA LUZIA LTDA -ME
ADVOGADO : GUIDO ANTENOR DE OLIVEIRA LOUZADA
: LINO INACIO DE SOUZA
No. ORIG. : 90.03.11028-0 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. RECURSO REJEITADO.

I - A Caixa Econômica Federal - CEF visa por meio da oposição dos embargos de declaração rediscutir matéria exaustivamente apreciada no julgado embargado, o que é vedado pela própria natureza do recurso por ela utilizado.

II - Além disso, a decisão se encontra livre de qualquer vício capaz de emendá-la ou anulá-la, o que leva à evidência o não acolhimento dos presentes declaratórios.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008878-64.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.024755-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CODEP CONSERVADORA E DEDETIZADORA DE PREDIOS E JARDINS LTDA
ADVOGADO : LUCIMAR VIZIBELLI LUCCHESI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.08878-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRATOS - EXIGÊNCIA ILEGAL - ARQUIVAMENTO DE ATOS CONSTITUTIVOS NA JUNTA COMERCIAL - SEGURANÇA CONCEDIDA.

À Administração é dado exigir daqueles que com ela pretende contratar a comprovação de regularidade/habilitação jurídica, técnica, econômico-financeira e fiscal (artigo 27 e seguintes da Lei 8.666/93), devendo, contudo, observar os princípios que regem as suas atividades, sendo que, dentre eles, destacam-se os da legalidade, razoabilidade, proporcionais e necessidade.

As exigências formuladas pela Administração aos seus contratados devem encontrar respaldo na legislação aplicável à espécie e ser razoáveis, proporcionais e necessárias aos desideratos do objeto contratado.

Estando o registro da impetrante em conformidade com a legislação então vigente, tem-se que a exigência formulada pela Administração - registro dos autos constitutivos de prestadora de serviços em Junta Comercial - é ilegal, de modo a autorizar a concessão da segurança pleiteada.

Tal exigência não se revela, outrossim, razoável, tampouco proporcional ou necessária a assegurar o objetivo do contrato, já que, com o arquivamento dos seus atos constitutivos no Registro Civil, a apelada demonstrou a sua capacidade e regularidade jurídica.

Recurso e remessas improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0658426-29.1984.4.03.6100/SP

2004.03.99.016466-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : NEVIO SANTINI CAMARGO
ADVOGADO : MARCELO FABIO BARONE PONTES e outro
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO COLENCI e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.58426-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DA LEGITIMIDADE PASSIVA - PROAGRO - LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO BACEN, GESTOR DO PROGRAMA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. DA INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DO PRODUTOR RURAL QUITAR PREVIAMENTE A CÉDULA DE CRÉDITO PIGNORATÍCIA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 4º

DA LEI 5.969/73. DA ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NO PLANTIO E DA DEMORA EM PROCEDER A COMUNICAÇÃO DO EVENTO CAUSADOR DOS PREJUÍZOS À PLANTAÇÃO.

O BACEN figura como gestor do PROAGRO, de modo que cabe a ele a legitimidade passiva exclusiva para figurar nos feitos que envolvam referido programa, não havendo, assim, que se falar em legitimidade passiva da União no particular.

O artigo 4º da Lei 5.969/73 estabelece que, em caso de sinistro, o PROAGRO cobrirá o financiamento, sem estabelecer como requisito para tanto que o produtor rural quite previamente o valor da cédula pignoratícia. Daí se concluir que inexistente a alegada obrigação de prévia quitação da cédula pignoratícia - que, frise-se, não teve a sua origem indicada pelo apelante -, não encontrando a alegação neste sentido qualquer suporte na legislação que rege a matéria.

Não há nos autos qualquer elemento que indique prazo preciso no qual o apelado teria que comunicar o evento causador dos prejuízos à plantação objeto do contrato firmado, de modo que não há como se reputar extemporânea a comunicação levada a efeito no dia 04.05.1983, poucos dias depois da data prevista para a colheita, qual seja, 30.04.1983 (fl. 21/23). O laudo juntado aos autos infirma as alegações do apelante de que o apelado teria cometido irregularidades, revelando que a conduta desse em nada contribuiu para o evento adverso, razão pela qual não há como se afastar o dever do BACEN pagar a indenização contratada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do BACEN e dar provimento parcial ao reexame necessário e provimento ao apelo da União, a fim de excluí-la da lide, condenando o apelado a pagar honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), mantendo, no mais, a sentença.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027131-28.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
REPRESENTADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
APELADO : ESCRITORIO DE ASSISTENCIA JURIDICA FISCAL E CONTABIL JUFISCO
LTDA e outros
: FELIQUIS KALAF
: ESPERIA TERESA CREMONESI DE CASTRO
ADVOGADO : FELIQUIS KALAF
No. ORIG. : 98.00.00318-3 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GRATIFICAÇÕES ESPORÁDICAS. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO OBRIGATORIEDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

I - O empregador não está obrigado a proceder ao recolhimento da contribuição destinada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS sobre gratificações tidas como eventuais pagas a seus funcionários, já que não se tratam de valores que compõem o salário dos empregados. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

II - Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023665-74.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.023665-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/60
PARTE AUTORA : WILSON CREEM
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 00018193720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETTER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029721-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029721-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66
PARTE AUTORA : JOSE ALVES DE MELO e outro
INTERESSADO : WERT IND/ E COM/ LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00355675420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ.

IV - Não há como se responsabilizar os sócios, por tais razões, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - Importa observar que os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados AgREsp 200900850354 e REsp 200301353248, Segunda Turma, e desta Corte, AI 200903000386948 e AC 200203990206434, Segunda Turma.

VII - Embora o nome dos sócios conste na CDI, esta última não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade dos co-executados, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade dos agravados, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - É ponto pacífico na jurisprudência desta Corte alinhado ao C. STJ que a falência por si só não autoriza o redirecionamento da execução fiscal para cobrança de FGTS, remanescendo a necessidade da exequente demonstrar que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029176-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029176-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 278/280
PARTE AUTORA : MAURILIO MAZIERO e outro
ADVOGADO : ANDREA MARIA AMBRIZZI RODOLFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00044858720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029517-79.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.029517-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/43
PARTE AUTORA : JOSE ORLANDO VOLPON NETO
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

No. ORIG. : 00025000720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.

II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.

III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.

IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.

VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.

VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027458-21.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027458-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66
PARTE AUTORA : DEVANIR LIZOT BRIZOT
ADVOGADO : MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00064182520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557. DECISÃO EM SINTONIA COM JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 25, INCISOS I E II, DA LEI 8.212/90. FUNRURAL. JURISPRUDÊNCIA DO C. STF. DA INEXIGÊNCIA DE SE SUBMETER A PRESENTE QUESTÃO À CORTE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

- I - Ainda que proferida em sede de controle difuso, a jurisprudência do C. STF, tal como a desta Corte e do C. STJ, é hábil a motivar decisão monocrática proferida com amparo no artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, do CPC.
- II - Estando a decisão agravada em harmonia com a jurisprudência do C. STF, não há de se falar em sua reforma.
- III - Em recente julgado (RE 363.852/MG), o Plenário do STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 e das respectivas exações, posto que a base de cálculo prevista nestas leis ordinárias não encontra amparo no texto constitucional, configurando-se, assim, um vício formal.
- IV - Nos termos do artigo 195, §4º c.c. o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.
- V - Considerando que (I) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (II) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (III) que referidas normas não são leis complementares, mas sim ordinárias, conclui-se que tais dispositivos e contribuições são inconstitucionais.
- VI - Os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, sendo nulos de pleno direito. Por tais razões, a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizado para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado e, ao assim proceder, absorveu a inconstitucionalidade que maculava aqueles. Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas Leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, eram/são inconstitucionais.
- VII - Estando a presente decisão em sintonia com o entendimento do C. STF, desnecessário se faz submeter a presente lide ao órgão especial.
- VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº
0206480-80.1998.4.03.6104/SP
2003.03.99.007022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.390/395
INTERESSADO : ULTRAFERTIL S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.02.06480-7 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ARESTO GUERREADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA: IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. LEI 9.528/97.

- I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.
- II - *In casu*, a alegação aduzida pela embargante não denota omissão, pois foi devidamente decidida v. *decisum* guerreado.

III - Na verdade, o que pretende a embargante é a rediscussão de questão posta em juízo e devidamente decidida pela via incorreta dos declaratórios, o que é inadmissível. Precedentes do STJ: EDcl no REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010; e EDcl no REsp 1148486/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008196-37.2000.4.03.6111/SP
2000.61.11.008196-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

PARTE AUTORA : SUELI ERMELINDA DE JESUS e outros

ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro

PARTE AUTORA : NORBERTO EUZEBIO GUARDIA

: ANTONIO CARLOS VIDEIRA

: ELAINE PEREIRA DA SILVA

: DENISE DE JESUS UMBELINO

ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 360/364

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. ROUBO DE JOIAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL: IMPROVIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. ENTENDIMENTO DOMINANTE NESTA CORTE REGIONAL.

I - O artigo 557, *caput*, do CPC, autoriza o relator, por decisão monocrática, negar seguimento a recurso dissonante com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal.

II - *In casu*, a decisão ora agravada encontra-se em consonância com decisões proferidas pela E. 1ª Seção, revelando o entendimento dominante acerca da matéria no âmbito desta Corte Regional, no sentido de que a indenização, nos casos de roubo de joias dadas em penhor, deve observar o valor real de mercado, a ser apurado em liquidação de sentença. Precedente: EInf 1999.61.05.007096-1, 1ª Seção, Rel. Des. Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 16.07.2009, DJe 12.08.2009.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023694-07.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.023694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/227v
PARTE AUTORA : ALBERTO COCHI e outros
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
PARTE RÉ : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SFH. FVCS. QUITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Conforme informação nos autos os mutuários efetuaram o pagamento das 180 (cento e oitenta) parcelas do financiamento contratado, ou seja, cumpriram com suas obrigações pontualmente por todo o período estipulado para quitação da dívida.

II - A partir da leitura do contrato firmado entre as partes, verifica-se que nele se faz presente cláusula que dispõe a respeito da cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

III - Observa-se que a restrição de cobertura, pelo FCVS, de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo, como querem as empresas apelantes ao contrato em questão.

IV - Mister apontar que a Lei nº 10.150/2000, que alterou o artigo 3º da lei acima citada, ressalta a possibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um saldo devedor remanescente por mutuário, relativos aos contratos anteriores a 05/12/1990.

V - As diferentes medidas provisórias, convertidas na Lei 10.150/2000, incentivam os mutuários anteciparem a liquidação das dívidas do financiamento, que passavam a fazer parte do montante passível de novação entre os agentes financiadores e a União.

VI - No que concerne ao § 3º do artigo 2º da Lei 10.150/00, é expresso que os contratos assinados até 31 de dezembro de 1987 podem ser **novados entre a União e o agente financeiro (credor)**, por montante correspondente a 100% (cem por cento) do valor do saldo devedor, decorrente de **anterior liquidação antecipada entre o agente financiador e o mutuário**, isentando este de qualquer dívida através da cobertura pelo FCVS.

VII - Cabe salientar que a validade do afastamento do FCVS, em sendo matéria de ordem pública, não está na livre disposição das partes, mas se opera com amparo na Lei, estando fora da esfera de arbítrio dos agentes financeiros disporem ou imporem sobre um encargo que não é seu mas da União.

VIII - Diante de tal quadro, não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento expresso na sentença recorrida, revelando-se perfeitamente aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito dos mutuários à quitação do financiamento contratado, bem como a respectiva baixa da hipoteca incidente sobre o imóvel em questão.

IX - No que diz respeito à não cobertura pelo FCVS dos juros não pagos pela parte mutuária, destaca-se a cláusula décima primeira do contrato celebrado, que determina a responsabilidade do fundo, não limitando a cobertura possíveis juros não pagos, contidos no saldo devedor residual.

X - Desse modo, não cabe, depois do pagamento de todas as prestações do financiamento e efetuada a contribuição ao Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS pelo autor, a instituição financeira agravante alegar a perda do direito de cobertura do saldo devedor residual pelo fundo, sob o argumento de que o financiamento adquirido pelo mutuário originário se deu de forma fraudulenta.

XI - Cabe observar que a novação entre as instituições financeiras e a União, através da gestora do fundo, é facultativa, desde que, pretendendo o agente, preencha as condições e requisitos previstos no artigo 3º da Lei 10.150/00, obrigando, no caso, sua aceitação pela União.

XII - É evidente que a liberação da garantia hipotecária só se dá com o pagamento do financiamento nas formas previstas em lei, assim como que o agente financeiro terá que praticar todos os atos necessários para que referida liquidação aconteça, sendo a forma e prazo da cobertura pelo Fundo de Compensação da Variação Salarial objeto, portanto, de execução na 1ª instância.

XIII - Por conseguinte, diante da exaustiva fundamentação constante da decisão agravada e com base em jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores, bem como nesta E. Turma, e levando-se em conta que a instituição financeira agravante não trouxe nenhum argumento relevante para que a decisão proferida fosse reformada o agravo legal deve ser desacolhido.

XIV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001272-81.2006.4.03.6181/SP
2006.61.81.001272-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : TRES EDITORIAL LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA SOARES DOS SANTOS
APELADO : ITAIPU BINACIONAL
: JORGE MIGUEL SAMEK
: JOAO BONIFACIO CABRAL JUNIOR
: GLEISI HELENA HOFFMANN
: ANTONIO OTELO CARDOSO
: JOAO ALBERTO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ACIR BREDA

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. LEI DE IMPRENSA (LEI Nº 5.250/67). DIREITO DE RESPOSTA. GARANTIA PELO ART.5º, V, DA CF, E ART.14, DO PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. TERMOS OFENSIVOS. DIREITO MANTIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE UM DOS SUPOSTOS OFENDIDOS. RECONHECIMENTO. MENÇÃO DESONROSA. AUSÊNCIA.

I- Autora que pleiteia direito de resposta sustentando, sinteticamente, que no dia 18.01.2006, a revista "ISTO É" publicou matéria de capa sob o título "**EXCLUSIVO - ITAIPU 2 bilhões de dólares "não contabilizados"- Ex-gerente financeiro revela como construiu o CAIXA 2 da maior hidrelétrica do mundo**", na qual teriam sido feitas afirmações inverídicas e errôneas a respeito do suposto envio de verbas a empresa, a partir de uma entrevista de um ex-funcionário, Laércio Pedroso, diante dos documentos por ele apresentados.

II- Seja na resposta ofertada, seja na publicação de origem, não se faz qualquer menção desonrosa à João Alberto da Silva, máxime porque todas as expressões imputadas como negativas dizem respeito à pessoa jurídica, à hidrelétrica de Itaipu, que é o escopo da reportagem ou, mais precisamente, a sua (má)administração financeira e distribuição desviada de recursos.

III- Mero registro a respeito da pessoa não confere direito de resposta, não se vislumbrando legitimidade para estar em juízo por ausência de titularidade do direito da pretensão ventilada.

IV- A reportagem traz dois pontos fundamentais que são os fundamentos principais de irrisignação trazidos pela inicial, consistentes na contabilidade irregular de Itaipu e na ausência de fiscalização externa.

V- A matéria jornalística menciona as expressões em relação à contabilidade irregular "caixa preta", "mixórdia financeira" (fl.192), "caixa secreta" (fl.193), "caixa 02" e "megacaixa 2" (fl.192) , "listagem de registros eliminados do arquivo principal e bloqueados dos relatórios" (fl.194), "arquivo paralelo" (fl.195) e "arquivo clandestino" (fl.194).

VI- Tocante à ausência de fiscalização, constam as expressões "blindagem jurídica" (fl.192), "no país de Itaipu, (...) ninguém controla, ninguém confere (fl.193)", "inferno"(fl. 195), "impunidade contábil" (fl.195), "aberrações contábeis" (fl.195) e "estatal sem controle" (fl.40).

VII- A então vigente Lei 5.250/67, assegurava ao ofendido a reparação, pronta e eficaz, diante de ofensas causadas aos direitos da personalidade, tais como a honra e imagem, estando sempre associado à manutenção do bom nome e reputação, seja de pessoa natural ou de pessoa jurídica, atualmente com escólio no art.5º, inciso V, da Constituição Federal e no art.14, do Pacto de São José da Costa Rica.

VIII- Notadamente a matéria jornalística veicula expressões pejorativas e que vão além da simples crítica do exercício da função informativa, ou até mesmo da feição denunciativa da imprensa, ao avaliar negativamente o controle contábil e a organização financeira da empresa pública.

IX- Mesmo em se tratando de fatos verídicos, a redação de conteúdo jornalístico deve estar sob balizas legais mínimas, de molde a não ofender direito de outrem, o que não retira ou altera o direito deste recorrer à devida reparação, tampouco, de outra sorte, a retificação representa limitação ao direito de manifestação ou censura da imprensa, situações indefensáveis sob o prisma de um Estado Constitucional Democrático de Direito.

X- O reconhecimento de condição que afronta à honra e imagem da pessoa jurídica não pode e não é pertinente ser deduzida pelo histórico do então ex-funcionário denunciante, prescindindo, assim, se ao informante são imputados crimes contra fé pública, se é estelionatário contumaz, ou se responde à auditoria ou procedimento *interna corporis* da hidrelétrica.

XI- É defesa a conduta do veículo de informação que mesmo que munido estivesse de informações verídicas criminosas ou imorais, as redige levianamente, fazendo uso de expressões pejorativas, moralmente lesivas, fato absolutamente independente tanto da veracidade dos fatos narrados, quanto da idoneidade do informante.

XII- Paralelamente à má redação do item 19, não pode ser descartada, mesmo porque também não se exclui, a pejoratividade emprestada pela matéria ao comportamento do parlamentar Luis Carlos Hauy, muito embora, ressalto, que notadamente o foco daquele trecho, objeto da resposta ao item 19, é a matéria publicada no periódico atinente à hidrelétrica, razão pela qual não se afasta de todo o conteúdo deste item na resposta ofertada.

XIII- Dar parcial provimento ao recurso interposto por Três Editorial LTDA, exclusivamente para em relação a João Alberto Silva declarar extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art.267, inciso VI, do CPC, c.c art.3º, do CPP, mantidos os demais termos do r. *decisum*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto por Três Editorial LTDA, exclusivamente para em relação a João Alberto Silva declarar extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art.267, inciso VI, do CPC, c.c art.3º, do CPP, mantidos os demais termos do r. *decisum*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000280-18.2001.4.03.6110/SP
2001.61.10.000280-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JOSE CASTURINO PINHEIRO

ADVOGADO : HELIO GRAMS e outro

APELADO : RODRIGO RODOLPHO TAVARES ALVES

ADVOGADO : WALTER ALMEIDA e outro

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. FALSIDADE. USO DE DOCUMENTO FALSO EM DEMANDA TRABALHISTA. NARRATIVA TRUNCADA. PROBABILIDADES. FALTA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. FUNDAMENTAÇÃO ALTERADA.

I- Corréu que juntamente com seu advogado foi acusado de juntar e confeccionar documento em demanda trabalhista que declara que falsamente foi procurado por funcionário da Justiça do Trabalho que aconselhou-o aceitar acordo extrajudicial proposto por seu empregador, recebendo a quantia de R\$2.000,00 (dois mil reais).

II- Segundo a inicial ambos pretendiam continuar a lide trabalhista após o reclamante ter espontaneamente procurado seu ex-patrão para entabularem acordo naquela quantia que, por sua vez, era consideravelmente inferior àquela que pretensamente versava a lide trabalhista.

III- Narrativa bastante nebulosa mesmo considerando a grande probabilidade de que os corréus estejam faltando com a verdade, na medida em que sequer sustentaram versão uníssona para os fatos.

IV- Diante de várias inconsistências, ambos foram acareados na polícia, o que tampouco resultou em esclarecimento do fatos, mantendo cada qual a sua narrativa, que não encontra em nenhuma das provas alijadas aos autos provas seguras que afastem o delito ou que comprovem o dolo.

V- Não se vislumbra na sentença *a quo* juízo escorrito na sua fundamentação, máxime porque, de fato, a verdade do recibo juntado aos autos, no que pertine ao recebimento dos valores pelo então reclamante, não é questionável, é incontroversa da parte de todos os envolvidos.

VI- Desacolhida a fundamentação da unidade do Poder Judiciário defendendo uniformidade de efeitos em decisões de Justiças diferentes, visando afastar qualquer antagonismo existente entre elas, mesmo porque a questão que ora se contrapõe nos autos não se reporta ao recebimento ou não do *quantum*, mas à suposta simulação empreendida pelos interessados a ponto de tentar invalidar situação que estaria juridicamente escorrita .

VII- Improvido o recurso do Ministério Público Federal e mantida a absolvição de José Casturino Pinheiro e Rodrigo Rodolpho Tavares Alves, alterando a fundamentação do édito absolutório para o art.386, VI, do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso ministerial mantendo a absolvição de José Casturino Pinheiro e Rodrigo Rodolpho Tavares Alves, alterando a fundamentação do édito absolutório para o art.386, VI, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008271-08.2007.4.03.6119/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ROSA DEL CARMEM HUILLCA ROLIN reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE : Justica Publica
CONDENADO : FRANCISCO JONNY VILLACORTA ALEJANDRO reu preso
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INCISOS I E III, DA LEI 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO. CRIME INAFIANÇÁVEL. ARTIGO 2º, II DA LEI 8.072/90. CONSONÂNCIA COM O TEXTO CONSTITUCIONAL. LEI Nº 11.343/06. ARTIGO 44. LEI ESPECIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/06. DOSIMETRIA DA PENA. CUSTAS. ARTIGO 804 DO CPP.

I - A orientação pretoriana é firme no sentido de que é legítima a proibição de liberdade provisória aos presos em flagrante por crimes hediondos ou equiparados, vedação que decorre da inafiançabilidade prevista no artigo 5º, XLIII da CF.

II - Havendo vedação constitucional à fiança, não há de se falar em inconstitucionalidade na vedação à liberdade provisória prevista no art. 44 da Lei 11.343/06.

III - O artigo 2º, II, da Lei nº 8.072/90 está em plena consonância com o texto constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como hediondos.

IV - A Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90, afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da Lei 11.343/06 que, por se tratar de norma especial, afasta a incidência da lei geral.

V - Comprovada a transnacionalidade do tráfico, afigura-se manifesta a competência da Justiça Federal.

VI - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão, Prontuário Médico, Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo definitivo Laudo de Exame Químico Toxicológico indicando tratar-se de cocaína o material encontrado em poder do réu Francisco, consubstanciado em 599,5g.

VII - A prova testemunhal é uníssona e convincente em comprovar os termos da acusação.

VIII - O documento de fls. 201/202, consistente em informação prestada pela agência Travel Turismo e Câmbio Ltda, segundo a qual Rosa Huillca compareceu naquela loja e adquiriu duas passagens aéreas, as quais eram destinadas aos passageiros Francisco Alejandro e Eduardo Quispe, ambas com partidas previstas para o dia 27/05/2007, à 01h50m, desde a cidade de Lima/Peru, com destino a São Paulo/Brasil, e que ambas as passagens previam retorno para a cidade de Lima, tendo a adquirente efetuado o pagamento em dinheiro, conforme recibo de fl. 204.

IX - O valor do recibo corresponde à soma entre as duas passagens aéreas adquiridas; que o recibo foi emitido no mesmo dia da reserva das passagens junto à empresa aérea GOL; que consta no recibo o localizador das reservas de Eduardo (ZV26AP) e de Francisco (UU26DN), sendo certo que a ré Rosa, embora negue os fatos, não apresentou justificativa plausível para o fato de o recibo das passagens aéreas de Eduardo e Francisco ter sido emitido em seu nome.

X - O conjunto probatório dos autos é indene de dúvidas no sentido de que a ré participou da empreitada criminosa que lhe é imputada, demonstrando que a versão por ela apresentada restou isolada nos autos, não merecendo a mínima credibilidade.

XI - Comprovadas a autoria e a materialidade delitivas, o decreto condenatório era de rigor.

XII - A cocaína apreendida em poder do corréu Francisco era de procedência peruana e foi trazida para o Brasil, sendo de rigor a incidência do inciso I, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06.

XIII - Não há de se falar em *bis in idem* entre a causa de aumento pela transnacionalidade e a conduta de "exportar", constante do *caput* do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006.

XIV - Trata-se de crime de ação múltipla ou de conteúdo variado que se consuma, dentre outras ações, com a simples conduta de "trazer consigo".

XV - A causa de aumento do artigo 40, III, da Lei 11.343/06 deve incidir nos casos em que o agente se utiliza destes locais, com grandes aglomerações de pessoas, para passarem despercebidos, tornando a traficância mais fácil e ágil, bastando, para sua incidência, o simples uso do transporte público, independentemente da distribuição da droga naquele local.

XVI - A causa de diminuição do artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06 não se aplica no caso em comento, eis que restou demonstrado que a ré efetivamente integra organização criminosa.

XVII - Embora não se compare com os chefes do tráfico internacional, restou evidenciado que a ré exerce papel de grande importância para o esquema criminoso, sendo integrante de organização voltada para o tráfico de drogas.

XVIII - Diversamente do alegado, quando do exame da culpabilidade, o *decisum* expressamente reconheceu que sua intensidade não extrapola os lindes normais do tipo. Verifica-se que o magistrado *a quo* reconheceu serem favoráveis à ré as circunstâncias judiciais. Todavia, houve por bem fixar a pena-base em 06 anos e 06 meses de reclusão e 650 dias-multa, unicamente considerando a quantidade e a natureza da droga apreendida, *ex vi* do disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

XIX - A cocaína é entorpecente de conseqüências nefastas aos usuários, não apenas subjetivamente, mas de efeitos atentatórios contra a saúde de toda a coletividade.

XX - De acordo com o artigo 42, da Lei 11.343/06, o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade ou substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente, assim como as circunstâncias e conseqüências.

XXI - Na hipótese, o tráfico de drogas se deu através da ingestão de cápsulas contendo cocaína, o que, inclusive, colocou em risco a vida do corréu Francisco, colaborador na empreitada criminosa.

XXII - É assente na jurisprudência que a forma de acondicionamento da droga demonstra um maior grau de envolvimento com a conduta delitiva, dificultando a sua localização pelos policiais.

XXIII - Quanto às conseqüências, emerge dos autos que a ré demonstrou total descaso com a saúde e integridade física do corréu, não tendo buscado auxílio médico para o mesmo que se encontrava passando muito mal, insistindo para que o mesmo expelisse as cápsulas, em evidente tentativa de ocultar a prática delitiva, devendo ser exasperada a pena-base.

XXIV - A condenação em custas processuais decorre do comando normativo inserto no artigo 864 do CPP, ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, ficando, contudo, sobrestado o pagamento enquanto perdurar essa condição, pelo prazo de cinco anos.

XXV - O pedido de isenção deverá ser dirigido ao Juízo das Execuções Penais, onde poderão ser aferidas as reais condições financeiras da ré.

XXVI - Recurso ministerial parcialmente provido para exasperar a pena-base, fixando-a em 07 anos de reclusão e 700 dias-multa, tornando-se definitiva a pena de 08 anos e 09 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 875 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o *decisum*. Recurso da ré improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso ministerial** para exasperar a pena-base, fixando-a em 07 anos de reclusão e 700 dias-multa, tornando-se definitiva a pena de 08 anos e 09 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 875 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o *decisum*; e **negar provimento ao recurso da ré**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007426-13.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.007426-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : FREDERICO TSHAMALA reu preso

: KRITAPHAK CHINNAPAN reu preso

: JIRA-ON KUNLAPHATDECNO reu preso

ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00074261320094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA DA PENA.

I - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão, receita médica de fl. 34, Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo definitivo laudo de Exame Químico Toxicológico indicando tratar-se de cocaína o material apreendido em poder dos réus, consubstanciado, respectivamente, em 98,8g para Frederico e 2,155Kg para Kritaphak e Jira-On.

II - O estado de necessidade, quer como causa de exclusão da ilicitude, quer como causa de diminuição da pena, só pode ser acolhido se fundado em prova cabal de sua ocorrência, o que ino correu *in casu*.

- III - O réu, a quem incumbia o ônus da prova, a teor do artigo 156 do CPP, não trouxe aos autos nenhum documento comprobatório das graves privações a que alega estar sendo submetido.
- IV - Além disso, para o reconhecimento do estado de necessidade, a lei exige a comprovação da ocorrência de perigo atual de lesão a um bem jurídico. Por perigo atual entende-se aquele que não pode aguardar para ser afastado, o que não é o caso dos autos.
- V - Não há de se cogitar de perigo atual quando o crime é praticado visando o recebimento de determinada quantia em dinheiro, havendo necessidade de empreender viagem ao exterior, a qual envolve longa trajetória, demandando tempo suficiente para que outras soluções fossem adotadas, utilizando-se de meios lícitos.
- VI - A longa jornada do réu e a inexistência de qualquer motivo concreto para justificar que o cometimento da empreitada criminosa fosse o único meio ao seu alcance, consideradas as circunstâncias em que o ilícito se deu, demonstram que as dificuldades financeiras alegadas não são suficientes para descaracterizar o perigo atual.
- VII - Não merece credibilidade a alegação das rés de que desconheciam a existência da droga no interior das suas pastas, eis que as mesmas, apesar de vazias, estavam muito pesadas.
- VIII - Dúvidas não subsistem de que as rés tinham plena consciência da droga existente em suas malas, a evidenciar o dolo na sua conduta.
- IX - Comprovadas a autoria e a materialidade delitivas, o decreto condenatório era de rigor.
- X - A transnacionalidade restou demonstrada de forma inequívoca nos autos.
- XI - Emerge dos autos que todos os réus estavam em trânsito no Brasil: Frederico tinha como destino Joanesburgo; Jira-On e Kritaphak iriam para Malásia, conforme constatado pela autoridade policial ao verificar o controle de passagens aéreas encontrado em poder dos réus.
- XII - Os próprios réus afirmaram que iriam levar a droga para o exterior; Frederico para a África e Jira-On e Kritaphak para a Tailândia. Ademais, Frederico declinou residir em Angola e as rés, que portavam malas no momento da abordagem, residem na Tailândia.
- XIII - Em que pesem os bilhetes aéreos não terem sido juntados aos autos, a testemunha Júlio César afirmou ter visto as passagens aéreas, o que, aliado ao fato de os réus residirem no exterior e, no caso de Frederico, a ingestão de cápsulas de cocaína e, quanto às rés, o fato de terem sido flagradas deixando o hotel com malas de viagem é suficiente para configurar a transnacionalidade.
- XIV - É de se ressaltar que o art. 40, I, da Lei 11.343/06, cuida de delito de natureza formal cuja execução não demanda a efetiva saída ou entrada no país da droga, precipuamente à vista do novel diploma que exige liame ainda mais tênue entre dois países ao mencionar a "transnacionalidade" do tráfico.
- XV - Aplicável, pois, o art. 40, I, da Lei 11.343/06.
- XVI - Em que pese a natureza e a quantidade de droga apreendida, observo, em primeiro lugar, que dúvidas subsistem com relação à quantidade de cocaína apreendida com cada uma das rés.
- XVII - Consta dos autos que foram apreendidos dois pacotes contendo cocaína que estavam no interior do forro de duas pastas, pertencentes a cada uma das rés, devidamente embalados por saco plástico transparente envoltos por fita adesiva, conforme fotografia de f1S.21/23.
- XVIII - Da leitura dos laudos apresentados conclui-se que não é possível saber a quantidade exata de cocaína transportada na pasta de cada uma das rés.
- XIX - Embora seja suficiente para demonstrar a materialidade do crime, não o é para aferir com certeza a quantidade transportada por cada uma das rés, razão pela qual sua pena não pode sofrer exasperação de 1/4 como procedido no *decisum*, muito embora se trate de cocaína, droga altamente maléfica.
- XX - Mantido o aumento de 1/6 em relação à natureza da droga, a pena-base fica estabelecida em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa.
- XXI - Recurso parcialmente provido para reduzir a pena das rés **Kritaphak Chinnapan e Jira-On Kunlaphatdecno**, tornando-as definitivas em 03 anos, 04 meses e 25 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 340 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o *decisum*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para reduzir a pena das rés **Kritaphak Chinnapan e Jira-On Kunlaphatdecno**, tornando-as definitivas em 03 anos, 04 meses e 25 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 340 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o *decisum*, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, que ressalvou entendimento pessoal quanto à aplicabilidade do parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 e pelo voto do senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000318-56.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000318-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EZEQUIEL FRANCO RESTREPO reu preso
: CAROLINA OCAMPO SERNA
ADVOGADO : ANDRE CARNEIRO LEAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA. FATO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 11.900/2009. NULIDADE INDEPENDENTEMENTE DA COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO OU DE ARGUIÇÃO OPORTUNA. NOVO ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF E STJ. NULIDADE DOS ATOS SUBSEQUENTES DEPENDENTES DO ATO ANULADO. EXTENSÃO DA NULIDADE. ARTIGO 573 DO CPP. ATOS INSTRUTÓRIOS NÃO CONTAMINADOS.

I - Em que pese a controvérsia existente no âmbito desta Corte Regional, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer a nulidade do ato.

II - Exsurge do artigo 573, § único do CPP que a decretação da nulidade do ato acarreta automaticamente a **nulidade dos atos subsequentes que dele são dependentes.**

III - A extensão das nulidades não ficará a critério das partes envolvidas no processo, consoante expressamente previsto no § 2º do artigo 573 do C.P.P, cabendo ao juiz que pronunciá-la a declaração dos atos que a ela se estende.

IV - Referido vício não contamina os atos instrutórios, mas apenas o próprio interrogatório e atos subsequentes que dele não sejam dependentes

V - Com o advento da Lei nº 11.719/08, o interrogatório do acusado, antes o primeiro ato da instrução criminal, passou a ser o último (nova redação do artigo 400 do Código de Processo Penal), realizado após a oitiva das testemunhas, como forma de garantir a efetividade da amplitude da defesa do acusado. Portanto, a nulidade do interrogatório não invalida o depoimento da testemunha, sendo certo que nenhum prejuízo sofrerão os acusados na sua manutenção.

VI - Não obstante a anulação do interrogatório e dos atos subsequentes, ressalvado o depoimento da testemunha, o decreto de prisão cautelar deve ser mantido por seus próprios fundamentos.

VII - De ofício decretada a nulidade dos interrogatórios dos réus e dos atos subsequentes (ressalvado, apenas, o depoimento da testemunha), mantida a segregação cautelar dos réus. Prejudicados os recursos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício decretar a nulidade dos interrogatórios dos réus e dos atos subsequentes (ressalvado, apenas, o depoimento da testemunha), mantida a segregação cautelar dos réus, julgando prejudicados os recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011485-36.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011485-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : MIRELA VERONICA MACAMETE reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00114853620094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. COCAÍNA. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. ESTADO DE NECESSIDADE. ARTIGO 156 DO CPP. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA-BASE. DOSIMETRIA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ARTIGO 33 §4º DA Lei nº 11.343/06. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE.

I - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo definitivo laudo de *Exame Químico Toxicológico*, indicando tratar-se de cocaína, o material encontrado em poder da ré, consubstanciado em 2.596g.

II - A autoria do crime restou provada à saciedade, não tendo sido objeto de insurgência da ré que, frise-se, foi presa em flagrante delito e confessou a prática delitativa, tanto na polícia como em Juízo, embora tenha alegado desconhecimento de que havia droga na bagagem.

III - O estado de necessidade, quer como causa de exclusão da ilicitude, quer como causa de diminuição da pena, só pode ser acolhido se fundado em prova cabal de sua ocorrência, o que ino correu **in casu**.

IV - A ré, a quem incumbia o ônus da prova, a teor do artigo 156 do CPP, não trouxe aos autos nenhum documento comprobatório das graves privações a que alega estar sendo submetida.

V - A lei exige para o reconhecimento do estado de necessidade, a comprovação da ocorrência de perigo atual de lesão a um bem jurídico. Perigo atual é aquele que não pode aguardar para ser afastado, o que não é o caso dos autos.

VI - Não há que se cogitar de perigo atual quando o crime é praticado visando o recebimento de determinada quantia em dinheiro, havendo necessidade de empreender viagem ao exterior, a qual envolve longa trajetória, demandando tempo suficiente para que outras soluções fossem adotadas, utilizando-se de meios lícitos.

VII - A longa jornada da ré e a inexistência de qualquer motivo concreto para justificar que o cometimento da empreitada criminosa fosse o único meio ao seu alcance, consideradas as circunstâncias em que o ilícito se deu, as dificuldades financeiras alegadas e o problema de saúde em um dos olhos não são suficientes para descaracterizar o perigo atual.

VIII - Inaplicabilidade do comando normativo insculpido no artigo 24 do CP.

IX - Comprovada a autoria e a materialidade delitativa, o decreto condenatório era de rigor.

X - **In casu**, a ré foi detida quando estava prestes a embarcar com a droga com destino ao exterior - Itália, sendo manifesta a transnacionalidade do tráfico.

XI - O art. 40, I, da Lei 11.343/06, cuida de delito de natureza formal cuja execução não demanda a efetiva saída ou entrada no país da droga, precipuamente à vista do novel diploma que exige liame ainda mais tênue entre dois países ao mencionar a "transnacionalidade" do tráfico.

XII - A quantidade da droga é indicador do grau de envolvimento do agente com o tráfico, além de indicar a natureza de sua índole e a medida de sua personalidade perigosa.

XIII - No caso sub examen, a pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal, em 06 (seis) anos e 06 meses de reclusão, tendo em vista a considerável quantidade de droga apreendida - 2.596g - bem como a sua natureza perniciosa para a saúde pública, fatores por si sós suficientes para justificar a aplicação da reprimenda nesse patamar, **ex vi** do artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

XIV - O **quantum** de diminuição da pena por força da confissão espontânea deve ser alterado para 06 meses por estar em consonância com o entendimento da Segunda Turma, em casos análogos.

XV - A orientação pretoriana firmou-se no sentido de que incide a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal sempre que a confissão contribuir para a formação do juízo condenatório, como ocorreu na hipótese.

XVI - Mantida a aplicação da causa de aumento levada a efeito na sentença, qual seja, o inciso I do art. 40 da Lei 11.343/06, em 1/4, **quantum** justificado pela larga distância da viagem, envolvendo mais de um continente.

XVII - A ré é primária e com bons antecedentes. As circunstâncias indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada para transportar substância entorpecente, o que, de per si, denota o caráter lucrativo e profissional da atividade, não sendo suficiente para comprovar que seja integrante de organização criminosa. A ré serviu como "mula" de forma esporádica, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedora do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

XVIII - Em casos análogos, vem decidindo esta Turma que, quando não restar comprovado que o agente integre, em caráter permanente e estável, a organização criminosa, mas possuindo ele a consciência de que está a serviço de um grupo com tal natureza, faz jus à causa de diminuição que, contudo, deve ser fixada no mínimo legal, ou seja, um sexto (1/6) e não na fração máxima prevista pelo artigo 33, §4º, de 2/3 (dois terços) da reprimenda, nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu.

XIX - A ré foi condenada pela prática do crime de tráfico de drogas, motivado pelo lucro fácil, alimentando vício alheio, não se mostrando suficiente a substituição pretendida. Ademais, o **quantum** da pena aplicada afasta qualquer discussão acerca da possibilidade de sua substituição, à vista do disposto no artigo 44 do Código Penal.

XX - É orientação consolidada nas Cortes Superiores que não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes.

XXI - No caso, a ré foi presa em flagrante e assim permaneceu durante todo o desenrolar da ação penal.

XXII - Apesar da matéria não ter sido apreciada definitivamente pelo Plenário do STF, a orientação pretoriana é firme no sentido de que é legítima a proibição de liberdade provisória nos crime de tráfico de entorpecente, vedação que decorre da inafiançabilidade prevista no artigo 5º, XLIII da CF.

XXIII - Havendo vedação constitucional à fiança, não há que se falar em inconstitucionalidade na vedação à liberdade provisória prevista no art. 44 da Lei 11.343/06.

XXIV - A Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90, afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da Lei 11.343/06 que, por se tratar de norma especial, afasta a incidência da lei geral.

XXV - Trata-se de acusada estrangeira, sem vínculos com o distrito da culpa, com fortes possibilidades de se evadir, afigurando-se imperiosa a manutenção da prisão cautelar da ré, como forma de assegurar a aplicação da lei penal.

XXVI - Recurso da defesa parcialmente provido para aumentar o **quantum** da redução referente à confissão e para aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06. Recurso ministerial parcialmente provido no que tange à pena-base, tornando definitiva a pena de 06 anos e 03 meses de reclusão, em regime inicial fechado e 550 dias-multas, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o **decisum**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para aumentar o **quantum** da redução referente à confissão e para aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06; e dar parcial provimento ao recurso ministerial no que tange à pena-base, tornando definitiva a pena de 06 anos e 03 meses de reclusão, em regime inicial fechado e 550 dias-multas, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o **decisum**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009323-44.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.009323-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : JORGE AURELIO PINHEIRO

ADVOGADO : JOAO SIMAO NETO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.524/530

INTERESSADO : Justica Publica

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. APRECIACÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.

I- Embargos que ostentam caráter infringente pretendendo o embargante, em verdade, a reapreciação e modificação do julgado, o que não se coaduna com a via processual eleita.

II- Não se pode alegar a falta de expressa manifestação do colegiado tocante ao não reconhecimento da inexistência de dolo, ao argumento de que sempre tentou pagar os tributos devidos, o que não é suficiente para elidir sua responsabilidade.

III- O mesmo se conclui em relação à alegação de nulidade da sentença em razão do não enfrentamento da questão aludida, e ainda que assim não fosse, se não o fez, deveria o embargante ter alegado oportunamente suas razões em face da sentença do juízo *a quo*.

IV- Tampouco merece melhor sorte a alegação de contradição do r. **decisum** tocante à dosimetria da pena, consistente na alteração procedida de ofício em detrimento do réu, ausente recurso ministerial a respeito, não existindo violação ao art.617, do CPP, porquanto devidamente fundamentada, não havendo falar em prejuízo à defesa.

V- Uma vez realizado o julgamento, a Turma julgadora esgota sua função jurisdicional, não podendo se manifestar sobre fato futuro, afigurando-se descabida qualquer discussão, neste momento, sobre prescrição eventualmente concretizada após a data do julgamento, ou mesmo, depois da data em que proferido o acórdão.

VI- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000024-33.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.000024-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NAJAT EL BOUAYADI reu preso
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS ALVES DE DEUS e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00000243320104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. FUNDAMENTO DO DECRETO CONDENATÓRIO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 33 §4º DA LEI Nº 11.343/06. REQUISITOS CUMULATIVOS. SATISFAÇÃO. QUANTUM.

I - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo definitivo laudo de Exame Químico Toxicológico indicando tratar-se de cocaína o material encontrado em poder do réu, consubstanciado em 4.165 g.

II - A autoria do crime restou provada à saciedade, não tendo sido objeto de insurgência da ré que, frise-se, foi presa em flagrante delito e confessou a prática delitativa, tanto na polícia como em Juízo.

III - A prova testemunhal é uníssona e convincente em comprovar os termos da acusação.

IV - O estado de necessidade, quer como causa de exclusão da ilicitude, quer como causa de diminuição da pena, só pode ser acolhido se fundado em prova cabal de sua ocorrência, o que incoerreu *in casu*.

V - A ré, a quem incumbia o ônus da prova, a teor do artigo 156 do CPP, não trouxe aos autos nenhum documento comprobatório das graves privações a que alega estar sendo submetida.

VI - Para o reconhecimento do estado de necessidade, a lei exige a comprovação da ocorrência de perigo atual de lesão a um bem jurídico. Por perigo atual entende-se aquele que não pode aguardar para ser afastado, o que não é o caso dos autos.

VII - Não há de se cogitar de perigo atual quando o crime é praticado visando o recebimento de determinada quantia em dinheiro, havendo necessidade de empreender viagem ao exterior, a qual envolve longa trajetória, demandando tempo suficiente para que outras soluções fossem adotadas, utilizando-se de meios lícitos.

VIII - A longa jornada da ré e a inexistência de qualquer motivo concreto para justificar que o cometimento da empreitada criminosa fosse o único meio ao seu alcance, consideradas as circunstâncias em que o ilícito se deu, demonstram que as dificuldades financeiras alegadas não são suficientes para descaracterizar o perigo atual.

IX - No caso dos autos, a ré não alegou nenhum fato concreto que demonstrasse sua necessidade, tendo se limitado a narrar mera dificuldade financeira, o que não autoriza a aplicação do artigo 24 do CP.

X - Comprovadas a autoria e a materialidade delitativa, o decreto condenatório era de rigor.

XI - O art. 40, I, da Lei 11.343/06 cuida de delito de natureza formal, cuja execução não demanda a efetiva saída ou entrada no país da droga, precipuamente à vista do novel diploma que exige liame ainda mais tênue entre dois países ao mencionar a "transnacionalidade" do tráfico.

XII - *In casu*, a cocaína apreendida em poder da ré era de procedência boliviana e estava sendo transportada para Bélgica, incluindo-se em tal trajeto o Brasil e Portugal.

XIII - Inquestionável, pois, a incidência da causa de aumento do artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06.

XIV - No que se refere à aplicação da atenuante genérica da confissão espontânea (art. 65, inciso III, alínea *d*, do CP), verifica-se que o magistrado de primeiro grau entendeu que a confissão do réu teria contribuído para a comprovação da autoria do crime.

XV - Firmou-se o entendimento no sentido de que, se a confissão do agente é um dos fundamentos da condenação, a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea *d*, do CP, deve ser aplicada, sendo irrelevante se a confissão foi espontânea ou não, foi total ou parcial, ou mesmo se houve retratação posterior.

XVI - A ré é primária e com bons antecedentes. As circunstâncias indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada para transportar substância entorpecente, o que, de per si, denota o caráter lucrativo e profissional da atividade, não sendo suficiente para comprovar que seja integrante de organização criminosa. A ré serviu como "mula" de forma esporádica, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedora do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

XVII - A pena-base do art. 33 da Lei nº 11.343/06 foi fixada em 07 anos de reclusão e 700 dias-multa, tendo em vista a natureza, a quantidade de droga apreendida - 4.165gramas de cocaína, e a forma de acondicionamento dificultando a fiscalização dos policiais, não merecendo reparos.

XVIII - De acordo com o artigo 42, da Lei 11.343/06, o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade ou substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Assim, razoável o estabelecimento da pena-base acima do mínimo legal, em 07 anos de reclusão, frente à considerável quantidade de droga apreendida, bem como à sua natureza perniciosa para a saúde

pública e forma de condicionamento, fatores por si só suficientes para justificar a aplicação da reprimenda nesse patamar.

XIX - A cocaína é entorpecente de conseqüências nefastas aos usuários, não apenas subjetivamente, mas de efeitos atentatórios contra a saúde de toda a coletividade.

XX - No que tange à causa de diminuição da pena, prevista pelo artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, a ré preenche cumulativamente os requisitos para sua aplicação.

XXI - Em casos análogos, vem decidindo esta Turma que, quando não restar comprovado que o agente integre, em caráter permanente e estável, a organização criminosa, mas possuindo ele a consciência de que está a serviço de um grupo com tal natureza, faz jus à causa de diminuição que, contudo, deve ser fixada no mínimo legal, ou seja, um sexto (1/6) e não na fração máxima prevista pelo artigo 33, §4º, de 2/3 (dois terços) da reprimenda, nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu.

XXII - No caso *sub examen*, o grau de envolvimento da ré foi intenso, tendo aceito realizar o transporte de significativa quantidade de droga mediante o pagamento de cerca de U\$ 4.000, motivada pelo lucro fácil.

XXIII - Recurso parcialmente provido para reconhecer a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea e da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, tornando definitiva a pena de 06 anos, 03 meses e 25 dias de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 680 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o *decisum*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da ré para reconhecer a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea e da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, tornando definitiva a pena de 06 anos, 03 meses e 25 dias de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 680 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantido, no mais, o *decisum*, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, que ressaltou entendimento pessoal quanto à aplicabilidade do parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 e pelo voto do senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007599-29.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.007599-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : PATRICIA EMILY DIRKER reu preso

ADVOGADO : EVA INGRID REICHEL BISCHOFF e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00075992920094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: LEI 11.343/06. FALTA DE NOTIFICAÇÃO PRELIMINAR PARA APRESENTAR DEFESA PRÉVIA ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. NULIDADE. RITO PROCEDIMENTAL. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 566 DO CPP. IRREGULARIDADE/NULIDADE NO INQUÉRITO POLICIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. LAUDO PERICIAL. ARTIGO 33 § 4º E ARTIGO 40, I AMBOS DA LEI 11.343/06. DOSIMETRIA DA PENA.

I - Nosso ordenamento jurídico consagrou o princípio segundo o qual se não houver prejuízo, nenhum ato há de se anular.

II - No caso *sub examen*, o rito previsto nos artigos 55 e 56 da Lei nº 11.343/06 deixou de ser aplicado em decisão devidamente motivada, exsurgindo dos autos, que, intimada a defesa da ré para apresentar defesa prévia, apesar de ter feito carga dos autos em 06/08/2009 (fl. 74), não houve manifestação.

III - Em homenagem aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, o magistrado determinou nova intimação da defesa para apresentação da defesa prévia, o que restou cumprido, não tendo apontado ou demonstrado a ocorrência de qualquer prejuízo à defesa.

IV - Sendo a nulidade arguida relativa e não comprovada a ocorrência de prejuízo ante o oferecimento da defesa preliminar prevista no art. 55 da Lei nº 11.343/2006, após o recebimento da denúncia, impossível anular-se o processo nos termos pretendidos.

V - Constatado erro na formatação/digitação do último parágrafo das folhas em que consta o interrogatório policial da acusada, o Juízo reconheceu a nulidade da prisão em flagrante, relaxando a prisão da ré e, após verificados os pressupostos do artigo 312 do CPP, corretamente decretou sua prisão preventiva.

VI - Qualquer nulidade ou irregularidade constatada no Inquérito Policial, justamente por cuidar-se de peça eventual, discricionária, não tem o condão de desnaturar a integridade da ação penal regularmente processada, como é o caso dos autos.

VII - No máximo, ocorrendo qualquer ilegalidade em fase administrativa da persecução criminal, poderia convolar de nulidade o auto de prisão em flagrante, o que efetivamente foi feito.

VIII - Uma vez prolatada sentença condenatória, perde relevância eventual reconhecimento de nulidade do auto de prisão em flagrante, já que se altera o título da custódia cautelar.

IX - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão de fl.08, Laudo de Constatação (preliminar) de fl.07, posteriormente confirmado pelo definitivo laudo de Exame Químico Toxicológico de fls.178/181 indicando tratar-se de cocaína o material encontrado em poder da ré, substanciado em 3.010g.

X - O grau de pureza da droga não tem nenhuma repercussão na comprovação da materialidade delitiva, para a qual é suficiente a constatação da natureza da droga, tratando-se de substância que determina dependência física e/ou psíquica sem autorização legal ou regulamentar.

XI - A ré foi presa em flagrante delito e, ouvida em juízo, admitiu que no interior de uma das suas malas foi encontrado um fundo falso onde estava acondicionada a droga (mídia - fl. 199) apreendida, restando comprovada a autoria.

XII - A versão apresentada pela acusada em juízo, de que foi contratada pela senhora Tetelo Ruth Mankoe para vir ao Brasil, a fim de levar jóias manufaturadas para a África do Sul mediante o pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) recebendo para eventuais custas US\$ 400,00 (quatrocentos dólares), é de toda inverossímil, não havendo nos autos nenhum elemento que possa conferir credibilidade a estas alegações.

XIII - Ao reverso, a prova coligida indica, de forma inequívoca, que a ré tinha plena consciência daquilo que estava transportando e da ilicitude de sua conduta.

XIV - As suspeitas circunstâncias em que foi formulada a proposta e a expressiva quantia que a ré receberia para trazer "jóias" denotam que ela tinha plenas condições de discernir a respeito do caráter ilícito da empreitada criminosa. A ré não é a pessoa ingênua que quer transparecer, e é pessoa altamente instruída, tendo estudado terapia e artes, além de ter feito cursos em Londres, possui 44 anos de idade, faz parte de uma sociedade comercial, possui inúmeras viagens para o exterior, tendo, portanto, plenas condições de discernimento.

XV - Não é crível que a ré não tenha desconfiado da pessoa que a teria contratado para fazer o transporte de jóias. Aliás, não é sequer razoável que uma pessoa desconhecida contrate alguém, igualmente desconhecido, para o transporte de mercadoria tão valiosa como são as jóias. Razoável seria que contratasse um conhecido seu ou mesmo empregado. Igualmente não é razoável que não tenha checado o conteúdo da bagagem.

XVI - A ré assumiu o risco de cometer o ilícito.

XVII - Dúvidas não subsistem de que a ré agiu buscando o lucro fácil, tendo plena consciência da droga existente em sua bagagem, a evidenciar o dolo na sua conduta.

XVIII - Comprovadas a autoria e a materialidade delitivas, o decreto condenatório era de rigor.

XIX - O art. 40, I, da Lei 11.343/06, cuida de delito de natureza formal cuja execução não demanda a efetiva saída ou entrada no país da droga, precipuamente à vista do novel diploma que exige liame ainda mais tênue entre dois países ao mencionar a "transnacionalidade" do tráfico.

XX - *In casu*, a ré foi detida quando estava prestes a embarcar com a droga com destino ao exterior.

XXI - A ré é primária e com bons antecedentes. As circunstâncias indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada para transportar substância entorpecente, o que, de *per si*, denota o caráter lucrativo e profissional da atividade, não sendo suficiente para comprovar que seja integrante de organização criminosa. A ré serviu como "mula" de forma esporádica, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedora do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, à razão de 1/6.

XXII - Em casos análogos, vem decidindo esta Turma que, quando não restar comprovado que o agente integre, em caráter permanente e estável, a organização criminosa, mas possuindo ele a consciência de que está a serviço de um grupo com tal natureza, faz jus à causa de diminuição que, contudo, deve ser fixada no mínimo legal, ou seja, um sexto (1/6) e não na fração máxima prevista pelo artigo 33, §4º, de 2/3 (dois terços) da reprimenda, nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu.

XXIII - A traficância transnacional de considerável quantidade de droga de natureza extremamente nociva à saúde pública, como é da cocaína, torna incabível a concessão da minorante em sua fração máxima permitida, correspondente à fração de 2/3 (dois terços).

XXIV - A pena-base do art. 33 da Lei nº 11.343/06 foi fixada em 06 anos de reclusão, tendo em vista a natureza, a quantidade de droga apreendida - 3.010 gramas de cocaína, não merecendo reparos.

XXV - De acordo com o artigo 42, da Lei 11.343/06, o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade ou substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Assim, razoável o estabelecimento da pena-base acima do mínimo legal, em 06 (seis) anos de reclusão, frente à considerável quantidade de droga apreendida, bem como à sua natureza perniciosa para a saúde pública, fatores por si só suficientes para justificar a aplicação da reprimenda nesse patamar.

XXVI - A própria redação do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, que configura norma especial em relação ao artigo 59 do Código Penal, orienta o magistrado a dar maior importância a tais critérios em relação às demais circunstâncias judiciais. De qualquer forma, o mero fato de a ré ser primária e não possuir maus antecedentes não implica, necessariamente, na fixação da reprimenda no patamar mínimo.

XXVII - O *quantum* de 1/3 estabelecido para diminuição da pena nos termos do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, igualmente encontra-se em consonância com casos análogos julgados por esta Turma, não fazendo a ré jus à sua incidência no patamar máximo.

XXVIII - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011213-42.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.011213-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : JONAS LUKOMBO reu preso

: FILIPINA TEZOLO reu preso

ADVOGADO : FERNANDO ARAUJO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00112134220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE COCAÍNA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. SIGNIFICATIVA QUANTIDADE DE DROGA. SUBSTÂNCIA DE ELEVADO PREÇO E ALTO PODER ENTORPECENTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUAÇÃO DA PENA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. LEI Nº 11.343/2006, ARTIGO 33, § 4º. INAPLICABILIDADE.

I - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo definitivo laudo de Exame Químico Toxicológico, indicando tratar-se de cocaína o material encontrado em poder dos réus, consubstanciado em 1.925kg apreendido com Jonas e 1.460kg apreendido com Filipina.

II - A autoria do crime restou provada à saciedade, não tendo sido objeto de insurgência dos réus que, frise-se, foram presos em flagrante delito transportando grande quantidade de cocaína oculta nas suas bagagens, e no interior dos sapatos de Jonas e, ouvidos em Juízo, confessaram a empreitada criminosa.

III - Comprovadas a autoria e a materialidade delitiva, o decreto condenatório era de rigor.

IV - O estado de necessidade, quer como causa de exclusão da ilicitude, quer como causa de diminuição da pena, só pode ser acolhido se fundado em prova cabal de sua ocorrência, o que incorreu *in casu*.

V - Os réus, a quem incumbia o ônus da prova, a teor do artigo 156 do CPP, não trouxeram aos autos nenhum documento comprobatório das graves privações a que alegam estarem sendo submetidos.

VI - Além disso, para o reconhecimento do estado de necessidade, a lei exige a comprovação da ocorrência de perigo atual de lesão a um bem jurídico. Por perigo atual entende-se aquele que não pode aguardar para ser afastado, o que não é o caso dos autos.

VII - Não há de se cogitar de perigo atual quando o crime é praticado visando o recebimento de determinada quantia em dinheiro, havendo necessidade de empreender viagem ao exterior, a qual envolve longa trajetória, demandando tempo suficiente para que outras soluções fossem adotadas, utilizando-se de meios lícitos.

VIII - A longa jornada dos réus e a inexistência de qualquer motivo concreto para justificar que o cometimento da empreitada criminosa fosse o único meio ao seu alcance, consideradas as circunstâncias em que o ilícito se deu, as dificuldades financeiras alegadas não são suficientes para descaracterizar o perigo atual.

IX - No caso dos autos os réus não alegaram nenhum fato concreto que demonstrasse sua necessidade, limitando-se em narrar mera dificuldade financeira e doenças na família, o que não autoriza a aplicação do artigo 24 do CP.

X - Inaplicável o comando normativo insculpido no artigo 24 do CP, não sendo caso de redução da pena.

XI - Há nos autos fortes indícios de que ambos os réus já tenham colaborado com a organização anteriormente, fato que obsta a incidência da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

XII - Em relação a Jonas, conforme se depreende dos registros no passaporte, do laudo de exame documentoscópico, do histórico de viajante, ele esteve no Brasil em data anterior, apresenta diversas entradas e saídas de países diversos,

sendo certo que esta não foi sua primeira viagem da África para o Brasil, além de ter viajado diversas vezes para outros países no continente africano, não tendo apresentado justificativa plausível para as mesmas.

XIII - A corroborar o expandido, inicialmente Jonas afirmou que nunca tinha saído de Angola e que era a sua primeira viagem internacional. Entretanto, em seu reinterrogatório disse já ter vindo ao Brasil anteriormente com o objetivo de comprar roupas.

XIV - Quanto à ré Filipina, emerge dos autos que seu passaporte havia sido recém-emitido em 22.06.2009 e sua prisão se deu no dia 15.10.2009. Possuía dois passaportes, pois tinha perdido o antigo, não tendo comunicado o fato às autoridades.

XV - Em seu interrogatório Filipina afirmou que esta seria a primeira viagem internacional que realizava, e que até então só havia viajado dentro da África, o que carece de credibilidade, pois seu histórico viajante demonstra que esta seria a sexta viagem que a ré realizava da África ao Brasil, no intervalo de um ano.

XVI - Restou demonstrado que a conduta praticada nos autos indica que os réus pertencem, de fato, à organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecente, não fazendo jus ao benefício do §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006.

XVII - A dosimetria da pena foi feita em observância dos critérios legais, não merecendo reparos.

XVIII - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000504-16.2002.4.03.6111/SP
2002.61.11.000504-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : JAIR VALERIANO

ADVOGADO : JOAO SIMAO NETO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.803/813

INTERESSADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. QUESTÕES ABORDADAS NO VOTO. RECURSO MINISTERIAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO DOS PRAZOS RECURSAIS.

I - Todos os pontos arguidos pela defesa foram apreciados pelo colegiado.

II - O Ministério Público Federal também apelou pela exasperação da pena, o que não autoriza qualquer argumento de invalidade da modificação das penas impostas nesta instância em desfavor do embargante em virtude do pleito do *parquet* federal.

III - Diante da inexistência de certidão que comprove o trânsito em julgado para o *Parquet* federal, não poderia a Turma julgadora decretar a prescrição enquanto não plenamente satisfeitos os requisitos legais para decretação da extinção da punibilidade.

IV - A pretensão de suspensão dos prazos recursais não é viável máxime porque muito embora o Código de Processo Penal não disponha expressamente a respeito, entende-se pela aplicação por analogia ao art.538, *caput*, do CPC, que prevê a interrupção do prazo de outro recurso.

V - Os embargos de declaração não se prestam a reexaminar matéria já apreciada e decidida pelo Julgado embargado.

VI - Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : JOSE CARLOS IZAGUIRRE reu preso

ADVOGADO : JOAO RICCO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 858/871

INTERESSADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EXCLUSÃO DA SUBSTÂNCIA ACETONA COMO SENDO PRODUTO COMERCIALIZADO PELA EMPRESA DO EMBARGANTE. REAPRECIÇÃO E MODIFICAÇÃO DO JULGADO. NÃO CABIMENTO.

I - O conjunto probatório dos autos é indene de dúvidas no sentido de que o réu comercializava barrilha densa (carbonato de sódio), manitol, hidróxido de amônio, álcool etílico, cloridrato de lidocaína, dipirona sódica, permanganato de potássio e ácido clorídrico.

II - Impõe-se acolher os embargos para excluir do acórdão a acetona como sendo um dos produtos comercializados pela empresa do réu.

III - O vocábulo "**contradição**" significa uma incoerência entre uma assertiva anterior e outra posterior, referentes ao aspecto e dentro do mesmo contexto, resultando na incompreensão do julgado.

Não é o caso dos autos. Todas as questões aduzidas na apelação foram enfrentadas e decididas de forma clara, revelando inconformismo da defesa quanto ao decidido pelo órgão colegiado.

IV - A discussão acerca do emprego dos produtos apreendidos, se para o refino ou para a preparação da cocaína, não tem relevância no caso **sub examen**, eis que, nenhuma repercussão teria na conduta que foi imputada ao embargante, condenado pelo crime previsto no artigo 12, §1º, inciso I c.c. o artigo 18, inciso I, ambos da Lei nº 6.368/76.

V - Configura-se o delito pelo depósito dessas substâncias químicas e pela sua comercialização, não havendo necessidade de efetiva produção de entorpecentes, nem mesmo de aplicação das substâncias químicas, matérias-primas, no seu processamento.

VI - A figura típica na qual foi incurso o embargante abrange não apenas substâncias destinadas exclusivamente à preparação da droga, mas também, aquelas que, eventualmente, se prestam a tal fim, de forma que, a matéria-prima não precisa ser, ela mesma, substância entorpecente, bastando que seja idônea à sua produção.

VII - Emerge dos autos que o embargante é experiente empresário do ramo de produtos químicos, estabelecido há vários anos em Corumbá, fronteira com a Bolívia - um dos maiores produtores de cocaína do mundo, desde o início da década de 90, não sendo crível que desconhecesse as restrições que recaíam sobre referidos produtos. Ademais, sua empresa vendia grandes quantidades de produtos químicos para bolivianos, pessoas físicas, e já havia sofrido uma fiscalização anterior, em 1997, ocasião na qual foram constatadas irregularidades e foram apreendidos ácido sulfúrico, ácido clorídrico e permanganato de potássio em grandes quantidades, sendo que a empresa foi autuada por infração à legislação antitóxica e ficou como depositária de alguns produtos, sendo certo que o embargante persistiu na prática dessa atividade.

VIII - O embargante tinha pleno conhecimento que as substâncias químicas comercializadas por ele sofriam à época restrição por parte dos governos colombiano e boliviano, questões que foram devidamente enfrentadas no acórdão embargado.

IX - Inexistem omissões a serem sanadas.

X - Afora a primeira contradição acolhida os presentes embargos ostentam caráter infringente pretendendo o embargante, em verdade, a reapreciação e modificação do julgado, o que não se coaduna com a via processual eleita. Na verdade, ele pretende a modificação do julgado através da reapreciação do conjunto probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração.

XI - Embargos parcialmente acolhidos para excluir do acórdão a referência à acetona como sendo um dos produtos comercializados pelo embargante, no mais, mantido o acórdão embargado por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os presentes embargos para excluir do acórdão a referência à acetona como sendo um dos produtos comercializados pelo embargante e no mais, manter o acórdão embargado por seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006684-77.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.006684-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : AUGUSTIN RIVERO SOLIZ reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
CODINOME : AUGUSTIN RIVERO SOLITZ
: AGUSTIN RIVERO SOLIZ
APELANTE : FRANCISCA SANCHEZ DE MELGAR reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : FRANCISCA SANCHES DE MELGAR
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. Lei nº 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ARTIGO 33 §4º DA LEI Nº 11.343/06.

I - Comprovadas a autoria e a materialidade delitiva, o decreto condenatório era de rigor.

II - A pena-base do art. 33 da Lei nº 11.343/06 foi fixada em 06 anos e 04 meses de reclusão para Augustin e 06 anos e 05 meses para Francisca, tendo em vista a natureza, a quantidade de droga apreendida - 2.433 gramas de cocaína - Augustin e 2.477g - Francisca, a forma de acondicionamento dificultando a fiscalização dos policiais, e a personalidade voltada ao cometimento de delitos.

III - Não há nos autos provas de que os réus tenham a personalidade voltada para a prática delitiva. Contudo, cuidando-se de tráfico de 2.433 gramas de cocaína - Augustin e 2.477g de cocaína - Francisca, praticado por agentes movidos por interesse exclusivamente financeiro, não se afigura exagerada a fixação da pena-base procedida no **decisum**.

IV - O acréscimo feito na pena-base da ré Francisca, na ordem de um mês a mais em relação ao corrêu Augustin não está fundamentado, razão pela qual é reduzido para o mesmo patamar, ou seja, 06 anos e 04 meses de reclusão.

V - Na segunda fase, diversamente do constante no r. **decisum**, é de ser reconhecida a atenuante da confissão, nos termos do art. 65, III, "d", do CP, eis que tal circunstância foi utilizada como fundamento da condenação, razão pela qual, deve ser sopesada como causa atenuante ora subsumível.

VI - Na terceira fase, é de ser mantida a aplicação da causa de aumento levada a efeito na sentença, qual seja, o inciso I do art. 40 da Lei 11.343/06, à razão de 1/6, para ambos os réus.

VII - Os réus são primários e com bons antecedentes. As circunstâncias indicam que se está diante das chamadas "mulas", pessoas contratadas para transportar substância entorpecente, o que, de per si, denota o caráter lucrativo e profissional da atividade, não sendo suficiente para comprovar que sejam integrantes de organização criminosa. Os réus serviram como "mula" de forma esporádica, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedores do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

VIII - Em casos análogos, vem decidindo esta Turma que, quando não restar comprovado que o agente integre, em caráter permanente e estável, a organização criminosa, mas possuindo ele a consciência de que está a serviço de um grupo com tal natureza, faz jus à causa de diminuição que, contudo, deve ser fixada no mínimo legal, ou seja, um sexto (1/6) e não na fração máxima prevista pelo artigo 33, §4º, de 2/3 (dois terços) da reprimenda, nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu.

IX - Recurso parcialmente provido, nos termos do expedito, tornando definitivas, para cada um dos réus, as penas de 04 anos, 04 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado e ao pagamento de 516 dias-multa, mantido, no mais, o **decisum**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, tornando definitivas, para cada um dos réus, as penas de 04 anos, 04 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 516 dias-multa, mantido, no mais, o **decisum**, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, que ressaltou entendimento pessoal quanto à aplicabilidade do parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 e pelo voto do senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028053-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CANAL BRASILEIRO DA INFORMACAO CBI LTDA
ADVOGADO : WAGNER SILVA RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124780520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O entendimento desta relatora é no sentido de que o terço constitucional de férias tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele, em princípio, não incide contribuição previdenciária. Importante observar, ademais, que referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida ou referibilidade, prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal e de observância obrigatória para fins de custeio previdenciário, não fica atendida.

IV - A decisão recorrida encontra-se alinhada ao entendimento firmado em Incidente de Uniformização de Jurisprudência pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10.11.09) que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias.

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos, e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Frise-se que a pretensão da agravante para que se condicione a concessão da tutela de urgência a depósito caução não se afigura legítima, pois a legislação aplicável à espécie não faz tal exigência. Destarte, atendidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência, conforme demonstrado, não há de se condicioná-la à realização de depósito.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022702-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022702-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : USINA MARTINOPOLIS S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ROGÉRIO DAIA DA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/70
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG. : 98.00.00019-5 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. HARMONIA COM DECISÃO DO C. STJ E DESTA CORTE. ADESÃO A PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA PENHORA ATÉ PAGAMENTO INTEGRAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARCELADO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Esta Corte e o C. STJ têm entendimento de que a adesão a parcelamento para pagamento de crédito tributário implica na suspensão desse último, nos termos do artigo 151, VI do CTN, mas não na extinção do crédito, de modo que a sua consequência processual é a suspensão do executivo fiscal.

IV - Assim, nada obsta, antes recomenda, que a penhora realizada com o fito de garantir a execução seja mantida até a quitação integral do parcelamento. Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ (*AGResp 200700194380 - AGResp 923784, Segunda Turma*) e desta Corte (*AI 129441, 6ª Turma, DJF3 CJI 07/08/09*).

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024705-91.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.024705-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/79
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00056526920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos 15 dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença ou auxílio-doença acidentário) não encerram caráter salarial, portanto sobre eles não há de se exigir contribuição social.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS, DJ de 16/05/2006) e (REsp 762.491/RS, DJ de 07/11/2005).

V - O terço constitucional de férias tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária. Importante observar que referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal e de observância obrigatória, para fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Neste sentido é válido mencionar ementa do C. STJ de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias (Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10.11.09, 1ª Seção).

VI - Os montantes pagos em razão de aviso prévio e do respectivo 13º proporcional encerram natureza indenizatória e sobre eles não incide contribuição previdenciária.

VII - O art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99 não contemplava hipótese de contribuição quanto aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado .

VIII - A revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 não resulta, neste exame inicial, na exigibilidade de contribuição social, vez que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, ex vi do disposto no art. 150, I, da Lei Maior.

IX - As férias, segundo reiterada jurisprudência do STJ, possuem natureza salarial, pois, este período de descanso do empregado consiste num intervalo de repouso remunerado, em que o trabalhador permanece à disposição do empregador. Confirmam-se: AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. Francisco Falcão e AR 3974, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região , por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do Senhor Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, vencido o senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009409-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009409-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/184
PARTE AUTORA : ANSELMO DOMINGOS GENEZINI -ME e outros
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00357575019924036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXIGÊNCIA ART. 526 DO CPC. EXECUÇÃO EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA. ART. 100, §1º DA CF/88 COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000. PRECEDENTES DO STF E STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Diante das informações prestadas, bem como da documentação carreada aos autos, não merece reparo o ato judicial combatido. Os recorridos apontaram a existência de valores a serem adimplidos por meio de precatório complementar, ante a atualização dos cálculos até julho de 2001 e o pagamento somente se deu em setembro de 2003.

IV - A contadoria também constatou a existência de importância a ser paga aos autores a título de saldo remanescente.

V - Nestes termos, o ato judicial combatido ao acolher o cálculo dos autores, ora agravados, decidiu a controvérsia nos limites do pedido. Confira-se o julgado desta Corte (AG 126370 - Rel. Souza Ribeiro - Turma Suplementar da 2ª Seção - DJU 05.11.07) quanto à possibilidade de adimplemento de saldo remanescente decorrente de precatório.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027441-82.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027441-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/101
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Caarapo MS
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00025970720104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00081 HABEAS CORPUS Nº 0029884-06.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.029884-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO
PACIENTE : CLAUDEMIR JOSE BARRIM reu preso
ADVOGADO : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00010250420104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE DELITO. COMETIMENTO EM TESE DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DELITIVA DEMONSTRADA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. PRESSUPOSTOS PARA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

I - A concessão da liberdade provisória estabelecida no artigo 310 do CPP, está condicionada à inoccorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva.

II - A materialidade delitiva está demonstrada e o paciente foi preso em flagrante delito, havendo indícios suficientes de autoria.

III - Presentes, portanto, os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, pois há nos autos prova da materialidade e fortes indícios de autoria, bem como comprovada a necessidade da medida como garantia da ordem pública, não cabe a liberdade provisória.

IV - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00082 HABEAS CORPUS Nº 0031847-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031847-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO SA E SOUZA PACHECO
: SANDRA GONCALVES PIRES
: MARINA CHAVES ALVES
PACIENTE : MARCELO CAROLO
: ANTONIO CARLOS CAROLO
: JOSE MARIA CARNEIRO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SA E SOUZA PACHECO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03016395619984036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: *HABEAS CORPUS*. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS OPERADA DE OFÍCIO.

I - Na hipótese dos autos, não houve alteração do título da condenação, nem mesmo da pena, logo, o que interrompeu a prescrição foi a publicação da sentença condenatória de primeiro grau, ou seja, quando da entrega do *decisum* em mãos do escrivão, consoante dispõe o artigo 389 do Código de Processo Penal.

II - Os delitos foram praticados no período de 07/96 a 04/97. A denúncia foi recebida em 26/02/1998. Sobreveio sentença condenatória, publicada em 24/01/2002. Contra ela, apenas o réu apelou. O apelo foi julgado improvido em 06/10/2009 por unanimidade e, de ofício, operou-se à substituição da pena corporal por prestação de serviços à comunidade e pagamento de multa.

III - O Acórdão que confirma a condenação não interrompe a contagem do prazo prescricional.

IV - Transcorrido o lapso prescricional desde a publicação da sentença condenatória, o reconhecimento da prescrição é de rigor, tendo em vista que se trata de matéria de ordem pública.

V - Reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

VI - Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0022833-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022833-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : JEFFREY THADDEUS MCTUGA reu preso

ADVOGADO : LOUZENCOUT GONCALVES DE MOURA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 137/142

IMPETRANTE : LOUZENCOUT GONCALVES DE MOURA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.04.006830-8 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. VÍCIOS SANADOS. ACÓRDÃO INALTERADO.

I - Verificada a ocorrência das contradições apontadas, impõe-se saná-las, mantendo-se, contudo, inalterado o acórdão embargado.

II - A decisão que considerou legítima a prisão do paciente está devidamente fundamentada e o excesso de prazo na formação da culpa encontra-se justificado, estando encerrada a instrução.

III - Embargos acolhidos para sanar as omissões apontadas, mantendo inalterado o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar as omissões, mantido o julgado embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00084 HABEAS CORPUS Nº 0019921-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019921-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

IMPETRANTE : MARCELO MACHADO RAMALHO

PACIENTE : MARCELO MACHADO RAMALHO reu preso

IMPETRADO : JUIZO DA VARA DAS EXECUCOES CRIMINAIS

No. ORIG. : 00007063020064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL: HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 147 DA LEP.

I - O paciente foi condenado à pena de 03 anos e de reclusão, em regime aberto, substituída *por duas restritivas de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana*, como incurso nas sanções do artigo 316 do CP, não tendo a sentença condenatória transitado em julgado..

II - O artigo 147 da LEP é expresso no sentido de vedar a execução provisória da pena restritiva de direitos que deve ocorrer apenas após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

III - Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00085 HABEAS CORPUS Nº 0029748-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029748-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : LADISLAU ALVES JUNIOR reu preso
: MARIA CRISTINA MANSANA reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00087240620104036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. NÃO SATISFAÇÃO DOS REQUISITOS. ORDEM DENEGADA.

I - A prisão cautelar dos pacientes se faz necessária para garantia da ordem pública, e para assegurar a aplicação da lei penal uma vez que ambos não possuem bons antecedentes e não comprovaram ter residência fixa e ocupação lícita, estando a decisão devidamente fundamentada.

II - Presentes os pressupostos do artigo 312 do CPP, conclui-se que os pacientes não fazem jus ao benefício pleiteado.

III - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014406-34.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014406-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LUANA APARECIDA AMOROSO reu preso
ADVOGADO : JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : DIANA MENDES AGOSTINHO
ADVOGADO : ANTONIO LOPES SOBRINHO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00144063420094036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. COCAÍNA E MACONHA. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. RETRATAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTUM DE MACONHA NÃO ESPECIFICADO EM RELAÇÃO A CADA UMA DAS RÉS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 11.343/06. NATUREZA E QUANTIDADE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO STJ. ARTIGO 40 INCISOS I E III DA ALUDIDA LEI. INCIDÊNCIA. ALEGAÇÃO DE SEMI-IMPUTABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ARTIGO 33, §4º DA LEI DE DROGAS.

I - Consta da denúncia que no dia 04/12/2009, no Terminal Rodoviário de Campo Grande/MS, policiais militares em operação de fiscalização de rotina, abordaram o ônibus da Viação Nacional Expresso, itinerário Assunção/Paraguai - Brasília/DF e surpreenderam Luana Aparecido Amoroso e Diana Mendes Agostinho, na posse de 920g de cocaína e 54.293g de maconha.

II - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Exibição e Apreensão de fls. 12/13, Laudo de Constatação (preliminar- cocaína) de fl. 16/17, Laudo de Constatação (preliminar-maconha) de fl. 18/19, posteriormente confirmados pelo definitivo laudo de Exame Químico Toxicológico de fls. 41/43 indicando tratar-se de cocaína, o material apreendido e pelo laudo de Exame de Material Vegetal de fls. 44/46, indicando tratar-se de "CANNABIS SATIVA", vulgarmente conhecida como maconha.

III - A autoria do crime restou provada à saciedade, em relação a ambas as rés. Ao serem ouvidas perante a autoridade policial, as rés confessaram os fatos. Naquela oportunidade, de forma firme e convincente, narraram detalhadamente a empreitada criminosas.

IV - A retratação parcial de Diana feita em Juízo não encontra amparo nos autos, bastando indicar a versão pormenorizada dos fatos, dada por ambas as rés na fase inquisitiva, a darem plena credibilidade à confissão extrajudicial, oportunidade em que as acusadas deixaram assentado que a droga foi adquirida por Luana no Paraguai e seria comercializada no Brasil, sendo certo que Diana concordou em trazer a droga mediante o pagamento de cerca de R\$2.000,00.

V - Os depoimentos prestados em Juízo por Luana encerram várias contradições, não merecendo credibilidade.

VI - Os depoimentos prestados pelas testemunhas espelham fielmente o que fora dito pelas rés quando da lavratura do auto de prisão em flagrante, a indicar plena credibilidade.

VII - Embasada na confissão extrajudicial da ré Diana, que guarda inteira adequação com a prova dos autos, afigura-se inafastável que a ação criminosa se desenrolou em função do tráfico transnacional de drogas.

VIII - Tem-se como válida a confissão extrajudicial da ré Diana, ainda que retratada em juízo, já que nenhuma prova foi feita no sentido de desconfirmá-la.

IX - Comprovada a autoria e a materialidade em relação a ambas as rés, o decreto condenatório é de rigor.

X - É de ressaltar que o art. 40, I, da Lei 11.343/06, cuida de delito de natureza formal cuja execução não demanda a efetiva saída ou entrada no país da droga, precipuamente à vista do novel diploma que exige liame ainda mais ténue entre dois países ao mencionar a "transnacionalidade" do tráfico.

XI - A transnacionalidade é incontestável, eis que a droga era proveniente de Pedro Juan Caballero/PY e seria comercializada em Brasília/DF.

XII - No momento em que as rés foram presas em flagrante transportando a droga, as mesmas se encontravam em ônibus da Viação Nacional Expresso, na qualidade de passageiras, conforme documentos trazido aos autos e confirmado pelos depoimentos colhidos, utilizando-se, portanto, do transporte público para a prática delitiva.

XIII - A causa de aumento do inciso III, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06 deve ser aplicada mediante o simples uso do transporte público e independentemente da distribuição da droga naquele local.

XIV - A pena-base da ré Luana foi aumentada em 1/6 unicamente considerando a natureza da droga apreendida, **ex vi** do disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

XV - A cocaína é entorpecente de conseqüências nefastas aos usuários, não apenas subjetivamente, mas de efeitos atentatórios contra a saúde de toda a coletividade. Todavia, a exasperação procedida na sentença se encontra excessiva, considerando-se unicamente a quantidade de cocaína apreendida, de titularidade da ré Luana (0,920Kg).

XVI - A quantidade de maconha apreendida é expressiva (54.293g) e justificaria exasperação bem maior do que a procedida pelo magistrado **a quo**. Contudo, o **decisum** não fez nenhuma alusão à maconha, nem a qualquer outra circunstância judicial; não há recurso ministerial em relação a essa questão; e dúvidas subsistem com relação à quantidade de droga apreendida com cada uma das rés.

XVII - Não obstante constar dos autos que foram apreendidos sete tabletes de maconha na bolsa de Diana e 19 tabletes de maconha nas duas malas de Luana (11 em uma e 8 em outra), apenas o peso total foi aferido, consoante laudo preliminar de fl. 18/19 e Laudo de Exame de Material Vegetal de fls. 44/46.

XVIII - Embora seja suficiente para demonstrar a materialidade do crime, não o é para aferir com certeza a quantidade transportada por cada uma das rés, razão pela qual sua pena não pode sofrer exasperação.

XIX - Reconhecida as causas de aumento de pena, previstas no art. 40, I e III, da Lei 11.343/06, a pena deve ser acrescida de 1/5, na medida em que o percurso enfrentado pelas rés não é de todo longínquo.

XX - O Exame Toxicológico é conclusivo no sentido de que a ré Luana é dependente de nicotina, mas não de substância entorpecente (quesito nº 03 do MPF), tendo plenas condições cognitivas e psicológicas para executar atividade laboral (quesito nº 11 do MPF).

XXI - Inaplicável, portanto, o artigo 46 da Lei nº 11.343/06, eis que, como visto, não há que se falar em semi-imputabilidade.

XXII - A ré Diana é primária e com bons antecedentes. As circunstâncias indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada para transportar substância entorpecente, o que, de per si, denota o caráter lucrativo e profissional da atividade, não sendo suficiente para comprovar que seja integrante de organização criminosa. A ré serviu como "mula" de forma esporádica, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedora do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, à razão de 1/6.

XXIII - Em casos análogos, vem decidindo esta Turma que, quando não restar comprovado que o agente integre, em caráter permanente e estável, a organização criminosa, mas possuindo ele a consciência de que está a serviço de um grupo com tal natureza, faz jus à causa de diminuição que, contudo, deve ser fixada no mínimo legal, ou seja, um sexto (1/6) e não na fração máxima prevista pelo artigo 33, §4º, de 2/3 (dois terços) da reprimenda, nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu.

XXIV - O **quantum** da pena aplicada afasta qualquer discussão acerca da possibilidade de sua substituição, à vista do disposto no artigo 44 do Código Penal. Ademais, quanto aos requisitos subjetivos, as rés foram condenadas pela prática do crime de tráfico de drogas, motivada pelo lucro fácil, alimentando vício alheio, não se mostrando suficiente a substituição.

XXV - Recurso ministerial provido para condenar a ré DIANA MENDES AGOSTINHO, à pena de 05 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 500 dias-multa, no valor unitário mínimo, por infração ao artigo 33, caput c.c o artigo 40, I e III, ambos da Lei nº 11.343/06. Parcialmente provido o recurso da ré LUANA APARECIDA AMOROSO para reduzir a pena-base fixada, tornando definitiva a pena de 06 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 600 dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 33, caput c.c o artigo 40, I e III, ambos da Lei nº 11.343/06, mantido, no mais, o **decisum**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso ministerial para condenar a ré DIANA MENDES AGOSTINHO, à pena de 05 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 500 dias-multa, no valor unitário mínimo, por infração ao artigo 33, caput c.c o artigo 40, I e III, ambos da Lei nº 11.343/06 e dar parcial provimento ao recurso da ré LUANA APARECIDA AMOROSO para reduzir a pena-base fixada, tornando definitiva a pena de 06 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 600 dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 33, caput c.c o artigo 40, I e III, ambos da Lei nº 11.343/06, mantido, no mais, o **decisum**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007285-91.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.007285-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ADESHINA ADEWALE ADEYEMI reu preso
ADVOGADO : JOSE MENDES NETO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
EXEQUENTE : OLUKAYODE IDOWU SHOLANKE reu preso
No. ORIG. : 00072859120094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 40 INCISO I DA LEI Nº 11.343/06. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTIDADE DE DROGA. FUNDAMENTO IDÔNEO PARA EXACERBAR A PENA-BASE. ARTIGO 42 DA LEI DE DROGAS.

I - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Laudo de Constatação (preliminar), posteriormente confirmado pelo definitivo laudo de *Exame Químico Toxicológico*, indicando tratar-se de cocaína, o material encontrado na residência do réu, sobre a fruteira da cozinha, consubstanciado em 1,045Kg.

II - A autoria do crime restou provada à saciedade, não tendo sido objeto de insurgência do réu que, frise-se, foi preso em flagrante delito e confessou a prática delitativa, tanto na polícia como em Juízo, embora tenha afirmado tê-lo feito para terceiro.

III - Além de não restar comprovado que o réu guardava a droga para terceiro, o tipo previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 é misto alternativo, abrangendo as condutas de *importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.*

IV - Trata-se de tipo misto alternativo, que prevê várias ações humanas, sendo cada uma delas suficiente à caracterização do delito. Na verdade, a repercussão jurídica do cometimento de duas ou mais daquelas ações repercute sobre o cálculo da pena, na medida em que revela um maior envolvimento do agente com o tráfico pois, não só traz consigo como também guarda substância entorpecente em sua residência.

V - A conduta do réu encontra subsunção nas figuras "ter em depósito" e/ou "guardar substância entorpecente (cocaína), em sua residência".

VI - Comprovada a autoria e a materialidade delitiva, o decreto condenatório era de rigor.

VII - Das declarações prestadas pelo réu, por ocasião de sua prisão em flagrante, verifica-se que ele emprestou aos fatos versão detalhada, a revelar que tinha perfeita compreensão dos fatos, bem assim, da língua portuguesa. Inclusive, em aditamento ao seu interrogatório, procedeu às retificações que entendeu por bem fazer, declinando nomes e lugares de forma pormenorizada. Ademais, conforme declarações dos policiais que encontraram a droga, o réu compreendeu perfeitamente o que eles diziam.

VIII - A alegação de que o réu agiu premido pela necessidade não encontra amparo nos autos. Em primeiro lugar, consoante disposto, porque os policiais apreenderam na residência do réu a quantia em dinheiro de R\$13.000,00 (treze mil reais). Em segundo lugar, porque o réu não é vítima do tráfico, como quer fazer crer. Na verdade, o réu já sofreu condenação por tráfico internacional de drogas, com sentença transitada em julgado em 10/08/2006, tendo sido condenado ao cumprimento da pena de 04 anos e 06 meses de reclusão e ao pagamento de 77 dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 12, caput, c.c o artigo 18, I, ambos da Lei nº 6.368/76.

IX - A orientação jurisprudencial vem entendendo ser desnecessário, para a configuração do tráfico internacional, que a substância entorpecente deixe o país, bastando que se destine a esse fim.

X - O conjunto probatório dos autos é robusto a indicar a que a droga se destinava ao exterior.

XI - O próprio réu confirmou que a droga seria transportada para o continente africano, como se vê do aditamento feito ao seu interrogatório, perante a autoridade policial.

XII - É de ressaltar, ainda, que o art. 40, I, da Lei 11.343/06, é delito de natureza formal cuja execução não demanda a efetiva saída ou entrada no país da droga, precipuamente à vista do novel diploma que exige liame ainda mais ténue entre dois países ao mencionar a "transnacionalidade" do tráfico.

XIII - A pena-base do art. 33 da Lei nº 11.343/06 foi fixada em 06 anos de reclusão, tendo em vista a natureza e a quantidade de droga apreendida - 1,045 gramas de cocaína, não merecendo reparos.

XIV - Cuidando-se de tráfico de 1,045g de cocaína, praticado por agente movido por interesse exclusivamente financeiro, não se afigura exagerada a fixação da pena-base procedida no **decisum**.

XV - A alegação de que, em se tratando de tráfico transnacional, não se justificaria a fixação da pena-base acima do mínimo legal, com base na quantidade de droga e natureza, conjuntamente com o aumento da pena em virtude do artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06, não merece prosperar, por ser indicador do grau de envolvimento do agente com o tráfico, além de indicar a natureza de sua índole e a medida de sua personalidade perigosa.

XVI - A pena-base deve ser dosada de forma a atender aos fins de prevenção e justa retribuição do delito e sua exacerbação deve guardar razoável proporção com as circunstâncias judiciais, constituindo fundamentação idônea à majoração da reprimenda constante do **decisum**, em observância do artigo 42 da Lei nº 11.343/06.

XVII - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027380-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027380-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SOEMCO SOCIEDADE EMPREITEIRA DE CONSTRUÇÕES LTDA e outros
ADVOGADO : NESTOR RIBEIRO NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/159
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG. : 94.00.00001-1 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME DOS SÓCIOS CONSTANTE DA CDA POSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da documentação juntada aos autos, depreende-se que os recorrentes figuram como corresponsáveis nas Certidões de Dívida Ativa.

IV - Neste diapasão, diante da presunção de certeza e liquidez inerentes a estas certidões, nos termos do art. 3º, da Lei 6830/80, tenho que não merece reparo o ato judicial combatido. A este respeito confira-se julgado do C. STJ (*AGRESP 1108242 - 1ª Turma - Rel. Benedito Gonçalves - DJE 01.07.09*)

V - Considerando a legitimidade passiva dos agravados, não há como se vislumbrar qualquer vício nas penhoras levadas a efeito, de sorte que a decisão recorrida também, neste particular, não merece qualquer reparo.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 2924/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002543-98.2003.4.03.6127/SP
2003.61.27.002543-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : KENNEDY JOSE RODRIGUES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CO-REU : CRISTIANO GONCALVES DE OLIVEIRA
: FABIO CARDOSO
: MARCOS AURELIO FELIX DOS SANTOS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO QUALIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO. REGIME PRISIONAL. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Comprovadas a materialidade e a autoria do roubo descrito na denúncia, deve ser mantida a sentença que culminou na condenação do réu.

2. Não configuram Maus Antecedentes, para fins de exasperação da pena-base, processos criminais em curso e condenações por fatos posteriores ao crime de que tratam os autos.

3. Se o roubo foi praticado por quatro agentes em concurso e mediante o emprego de armas de fogo, o aumento de pena previsto no § 2º do artigo 157 do Código Penal pode ser fixado em patamar superior ao mínimo legal.
4. Sem circunstâncias judiciais desfavoráveis que recomendem o cumprimento da pena em regime fechado, o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto.
5. Recurso provido em parte para fins de redução da pena e abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, aos fins de reduzir a pena privativa de liberdade para 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 7 (sete) dias de reclusão e de modificar para semi-aberto o regime inicial de cumprimento. Quanto ao mais, fica mantida a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001012-50.2006.4.03.6004/MS
2006.60.04.001012-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Justica Publica

APELADO : VILSON DE SOUZA VILALVA

: GILMA RAMONA MARTINEZ VILALVA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO RODRIGUES DA ROSA

NÃO OFERECIDA
DENÚNCIA : SHUDANG XU

: GUANGHUA YING

: CHONGQING SUN

: FANGSHUN HU

: QIYE HUANG

: JIANMIN TANG

: XINLIAN LIU

: SUWEI ZHENG

No. ORIG. : 00010125020064036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PENAL. INTRODUÇÃO CLANDESTINA DE ESTRANGEIRO NO TERRITÓRIO NACIONAL. LEI N.º 6.825/1980. RÉUS QUE TERIAM TRANSPORTADO ESTRANGEIROS COM VISTOS FALSOS, DE UM PONTO A OUTRO DO TERRITÓRIO NACIONAL. CONDUTA QUE, ISOLADAMENTE CONSIDERADA, NÃO SE AMOLDA À PREVISÃO DO INCISO XII DO ARTIGO 125 DA LEI N.º 6.825/1980 (ESTATUTO DO ESTRANGEIRO). ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

1. Isoladamente considerada, a conduta de transportar, de um ponto a outro do território nacional, estrangeiros com vistos falsos não configura o crime tipificado no inciso I do artigo 125 da Lei n.º 6.825/1980 (Estatuto do Estrangeiro).
2. Não havendo prova de que os réus tenham concorrido para a introdução clandestina de estrangeiros no território nacional, é de rigor absolvê-los com fundamento no inciso V do artigo 386 do Código de Processo Penal.
3. Recurso desprovido. Alteração, de ofício, da fundamentação legal da absolvição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, modificar a fundamentação legal da absolvição dos réus, que passa a ser o inciso V do artigo 386 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008569-33.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.008569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FABIANA PEREIRA reu preso
ADVOGADO : ANGELO ANTONIO TOMAS PATACA
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO.

Considerada a data da última intimação efetivada no processo, tendo a interposição do apelo ocorrido após o prazo de cinco dias previsto no art. 593, *caput*, do Código de Processo Penal, o recurso não merece ser conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000195-23.2006.4.03.6121/SP
2006.61.21.000195-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ GUSTAVO PRADO GOMES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : FABIO ANTONIO TAVARES DOS SANTOS
INTERESSADO : MARCELO MACHADO RAMALHO reu preso
ADVOGADO : JOSE DIMAS MOREIRA DA SILVA
INTERESSADO : JOSE DONIZETE DE TOLEDO
ADVOGADO : NIZE MARIA SALLES CARRERA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

1. Não verificadas as cogitadas omissões, devem ser rejeitados os embargos de declaração fundados na existência de tais vícios.
2. Somente a contradição interna autoriza embargos de declaração; não, porém, eventuais conflitos entre o julgado e outras peças do processo.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001037-42.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.001037-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VALDIR DE ALMEIDA PENA
: TEREZINHA GARCIA PENA

ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA *EX OFFICIO*. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. RECURSO PREJUDICADO.

1. A teor da Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, 'é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base'. Ordem de *habeas corpus* concedida *ex officio*, ao fim de decotar da pena a exasperação aplicada a conta de 'maus antecedentes'.
2. Reduzida a pena para 2 (dois) anos de reclusão e decorridos mais de 4 (quatro) anos entre o último fato delituoso e o recebimento da denúncia, é de rigor reconhecer a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.
3. A extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva prejudica o exame do mérito da apelação criminal (Súmula 241 do extinto Tribunal Federal de Recursos).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, a) conceder, de ofício e com base na Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, ordem de *habeas corpus* em favor da corrê Terezinha Garcia Pena, reduzindo-lhe as penas para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, estes no valor unitário mínimo; e b) declarar, em relação a ambos os réus, a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, *ex vi* dos artigos 107, inciso IV, e 109, inciso V, do Código Penal. O exame do mérito do recurso fica prejudicado (Súmula 241 do extinto Tribunal Federal de Recursos), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000748-71.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.000748-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANDERS LENNART EUGEN reu preso

ADVOGADO : FRANCINY ASSUMPÇÃO RIGOLON

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE COCAÍNA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEVIDAMENTE COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE.

1. Se o juiz que presidiu a instrução já não exerce suas funções junto à vara perante a qual tramita o feito, outro magistrado haverá de prolatar sentença, não havendo, em tal hipótese, violação ao princípio da identidade física.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de tráfico de drogas, é de rigor manter-se a condenação decretada em primeiro grau de jurisdição.
3. O art. 42 da Lei nº 11.343/2006 autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal, com fundamento na quantidade e na natureza da droga apreendida. Tratando-se de 600g (seiscentos gramas) de cocaína, não se mostra exagerada a pena-base de 6 (seis) anos de reclusão.
4. Aplica-se a atenuante da confissão prevista no art. 65, inc. III, alínea "d", do Código Penal sempre que a palavra do réu contribuir para a formação do juízo condenatório.
5. A atuação como "mula" não afasta a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2009, devendo, entretanto, ser ela fixada no mínimo legal.
6. Aplicada pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, resta inviabilizada a substituição da pena de reclusão por restritivas de direitos.
7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, a fim de reduzir as penas para 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e 535 (quinhentos e trinta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005042-77.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.005042-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JARRID DALE NICHOLSON reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00050427720094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE COCAÍNA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEVIDAMENTE COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de tráfico de drogas, deve ser mantida a condenação decretada em primeiro grau de jurisdição.
2. Fixada a pena-base no mínimo legal, incabível a aplicação da atenuante da confissão espontânea (Superior Tribunal de Justiça, Súmula 231).
3. A causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006 (transnacionalidade do tráfico de drogas) não pressupõe a efetiva transposição de fronteiras, configurando-se quando a substância traficada destine-se ao exterior.
4. A atuação como "mula" não afasta a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2009, devendo, entretanto, ser ela fixada no mínimo legal.
5. A mera indicação de dados insuficientes à identificação e prisão dos coautores não basta para a obtenção dos benefícios da delação premiada, prevista no art. 41 da Lei nº 11.343/2006.
6. A reparação civil dos danos prevista no art. 387, inc. IV, do Código de Processo Penal não tem lugar sem que haja pedido do Ministério Público e oitiva do réu, bem como demonstração efetiva dos danos sofridos. Precedentes da Turma.
7. Fixada pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, descabe substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, máxime se os motivos do crime contra-indicam a benesse.
8. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, apenas para excluir da sentença a condenação à reparação do dano, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000538-76.2002.4.03.6115/SP
2002.61.15.000538-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PETRONIO FERREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ALMAS DE JESUS (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00005387620024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. BUSCA E APREENSÃO. ACOMPANHAMENTO DA DILIGÊNCIA POR PESSOA ESTRANHA AOS QUADROS DA POLÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.

MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PRISÃO CAUTELAR.

1. A falta de acompanhamento da busca e apreensão por pessoa estranha aos quadros da polícia não compromete a validade do ato, tampouco lhe subtrai valor probatório.
2. Não havendo fundadas razões para duvidar-se da lisura da polícia e de seus agentes, presumem-se legítimos os atos por estes praticados.
3. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de moeda falsa, é de rigor manter-se a condenação decretada em primeiro grau de jurisdição.
4. Condenação definitiva anterior, quando não configure reincidência, deve ser levada a conta de maus antecedentes.
5. Tratando-se de réu com maus antecedentes e reincidente e vindo a ser condenado a mais de quatro anos pela prática do crime de moeda falsa, o regime prisional adequado, para o início do cumprimento da pena, é o fechado.
6. Se o réu - que se diz 'desocupado' - só foi preso vários meses depois de expedido o mandado de prisão e em cidade diversa da de seu domicílio, sem dúvida há risco à aplicação da lei penal, justificando-se a custódia cautelar.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2917/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045916-71.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045916-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ILBEC INSTITUICAO LUSO BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente a matéria impugnada, expondo sua fundamentação de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-82.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002092-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : AZHAURY CARNEIRO DA CUNHA FILHO

ADVOGADO : CELIA REGINA GUEDES RODRIGUES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - ANATOCISMO - TABELA PRICE.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

V - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, sendo defeso, no entanto, sua utilização no caso de existir a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

VI - No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto.

VII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014991-82.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.014991-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : AMAURY LOUREIRO DOS SANTOS e outros
: ELIZETE MANARO DOS SANTOS
: CARLOS CEZAR COELHO
ADVOGADO : MARIANA MARTINS FERREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00149918220064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. SFH . DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL.
COBERTURA FCVS . LEI 8.100/90 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA
IRRETROATIVIDADE DAS LEIS AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta E. Corte é de que a decisão monocrática, proferida pelo relator, nos termos do art. 557 , "caput",
será mantida pelo colegiado, se fundamentada e não houver ilegalidade ou abuso de poder.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o
contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um
saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da
sua vigência.

III - Com a entrada em vigor da Lei 8.100/90 foi estabelecido o limite de cobertura de financiamento para apenas um
imóvel por mutuário, desde que resguardados o contratos firmados em data anterior a 05 de dezembro de 1990, o que
ocorre no caso dos autos.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal
Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que
ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002768-49.1996.4.03.6100/SP
1996.61.00.002768-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALVARO AULER
ADVOGADO : PAULO THOMAS KORTE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : ENCOL S/A ENGENHARIA COM/ E IND/
ADVOGADO : CASSIA MARIA PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027684919964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH . TABELA PRICE - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA COMPROVADA PELA PERÍCIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1 - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

2. A Tabela price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

3. O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH , caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

4. O expert concluiu que houve anatocismo em alguns períodos, com a incorporação das amortizações negativas ao saldo devedor cobrando juros novamente, conforme pode-se observar na planilha de fls. 330 dos autos.

5. Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006534-15.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.006534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JURACY ROSA DA SILVA e outros

: MARIA APPARECIDA MORAES DE MATOS

: JORGE NARCISO DE MATTOS espolio

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00065341520074036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. SFH . DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL.

COBERTURA FCVS . LEI 8.100/90 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta E. Corte é de que a decisão monocrática, proferida pelo relator, nos termos do art. 557 , "caput", será mantida pelo colegiado, se fundamentada e não houver ilegalidade ou abuso de poder.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - Com a entrada em vigor da Lei 8.100/90 foi estabelecido o limite de cobertura de financiamento para apenas um imóvel por mutuário, desde que resguardados o contratos firmados em data anterior a 05 de dezembro de 1990, o que ocorre no caso dos autos.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013334-81.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.013334-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELADO : ANTONIO DE MELLO e outro
: CARMEN OLIVA DE MELLO
ADVOGADO : ARIVALDO FRANCISCO DE QUEIROZ e outro
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA e outro
PARTE AUTORA : CHANTOS IANOS e outros
: HELIO AMERICO FREIRE
: CILENE DE RAPHAEL FREIRE
ADVOGADO : ARIVALDO FRANCISCO DE QUEIROZ e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI N. 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

I - O fundamento pelo qual o recurso de apelação interposto foi julgado nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Turma, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da CEF e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-69.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.000136-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WANDA DO CARMO BENEDETTI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001366920044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - REVISIONAL - FINANCIAMENTO JÁ QUITADO - PROCESSO EXTINTO COM FULCRO NO ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC - RECURSO IMPROVIDO.

I - É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações contratuais não é mais possível em virtude da quitação plena e integral da avença com a extinção da dívida, ainda mais quando não há nos autos prova de que a parte autora ressalvou no ato de quitação que não estava de acordo com os valores cobrados. Processo extinto de ofício, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012367-65.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.012367-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CELIA MARIA LIMA DAS CHAGAS ASSUNCAO e outro
: JOSE ARNALDO ASSUMCAO
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
: LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - INTEMPESTIVIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI N. 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

I - A decisão que negou seguimento aos recursos de apelação foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01/10/2010, considerando-se publicada no primeiro dia útil subsequente, ou seja, no dia 04/10/2010.

Assim, o último dia para a interposição de agravo legal seria o dia 11 de outubro de 2010, e o recurso do Banco Nossa Caixa S/A foi interposto somente em 14/03/2009, o que se conclui por sua manifesta intempestividade.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - Agravo legal do Banco Nossa Caixa não conhecido. Recurso CEF e dos mutuários improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo do Banco Nossa Caixa e negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal e dos mutuários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027862-34.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.027862-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE LEITE DA REGIAO DE MOCOCA LTDA
ADVOGADO : HELDER CURY RICCIARDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.00011-9 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL -CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL - LC 11/71 - INCIDÊNCIA SOBRE O FRETE - IMPOSSIBILIDADE

I - Na vigência da LC 11/71, a contribuição destinada ao Funrural não incidia sobre os valores relativos ao frete decorrente do escoamento da produção rural.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029713-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CANDY PERFUMARIA E COSMETICOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05509467119834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO DA LIDE - ARTIGO 10 DO DECRETO Nº 3.708/1919 - NOMES NÃO CONSTAM DA CDA - FALÊNCIA - FORMA REGULAR DE EXTINÇÃO DA SOCIEDADE COMERCIAL.

I - Inadequada a aplicação das disposições do Código Tributário Nacional, tendo em vista a natureza não-tributária do Fundo de Garantia sobre Tempo de Serviço, conforme pacificado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, de relatoria do E. Ministro Oscar Corrêa. Assim devem ser aplicadas as disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 que reproduzem regra semelhante àquela do artigo 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independente da natureza do débito ser tributária ou não.

II- Muito embora partilhasse do entendimento de que o sócio da empresa somente seria responsável pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 10 do Decreto 3.708/1919, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como co-responsável pelo crédito exequendo, cabe a ele o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

III- No presente caso, os nomes dos sócios não constam da CDA e não restou também configurada a dissolução irregular da sociedade, uma vez que o demonstrativo fornecido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, dá conta de que a empresa executada teve sua falência decretada, o que constitui forma regular de extinção da sociedade comercial.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003146-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003146-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : RAISA SILVEIRA GUIMARAES

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00031464820094036100 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI Nº 9.514/97 - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

III - Diante da especificidade do contrato em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

IV - Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

V - Não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, pois havendo a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelo fiduciante, logo, incorpora-se o bem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036234-87.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.036234-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DILCE URSINI GASPAR e outro
: NIVALDO RODRIGUES GASPAR
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00362348720034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - TABELA PRICE - ANATOCISMO.

I - O pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Assim, o acesso ao Judiciário para pleitear revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não buscaram *a priori* tal revisão junto à CEF, ainda que não tenham levado ao conhecimento da mutuante a variação salarial da categoria profissional a que pertencem.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - A Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

V - O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

VI - Comprovada a prática do anatocismo, constatada da mera análise da planilha de evolução do financiamento, juntada aos autos pela própria instituição financeira.

VII - Mantida a sucumbência recíproca, vez que o pedido principal foi atendido, qual seja, a revisão contratual, em razão do descumprimento da equivalência salarial, para fins de reajuste das prestações.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001632-48.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.001632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
APELADO : ANTONIO PEREIRA BATISTA espolio
ADVOGADO : KELLY CRISTINA ARAÚJO SOARES CUNHA e outro
REPRESENTANTE : EDENILDA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : KELLY CRISTINA ARAÚJO SOARES CUNHA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016324820094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO DA CEF - ART. 29-C - MP 2.164/2001- ADI 2736 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.

I - O Supremo Tribunal Federal declarou, em controle concentrado, a inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 2.164/2001 e conseqüentemente o art. 29-C da Lei 8.036/90; diante disso, a CEF não está mais isenta de pagar honorários advocatícios nas ações fundiárias.

II - Se os efeitos do julgamento da Adin nº 2.736/2002 não fossem aplicados, *in casu*, imediatamente ofenderia aos princípios da economia e da celeridade processual.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001163-54.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.001163-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOAO CORREA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00011635420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - JANEIRO/89 E ABRIL/90 - LC 110/2001- TERMO DE ADESÃO - ASSINATURA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - PERÍCIA - PRESCRIÇÃO.

I - A alegação atinente aos juros progressivo inova indevidamente em sede recursão.

II - Por ter firmado acordo extrajudicial nos termos da LC 110/2001, falta interesse ao autor para prosseguir na demanda.

III - O STJ e STF consideram com expurgos inflacionários apenas o IPC dos meses de janeiro/89 e abril/90.

IV - Não está demonstrado nos autos que o acordo firmado entre o fundista e CEF acarretou infração aos disposto no art. 104 do Código Civil, vício de consentimento ao social.

V - Prejudicados os pedidos de perícia e de reconhecimento de prescrição.

VI - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016428-71.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.016428-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES
APELADO : CARLOS COANA
ADVOGADO : LAUDERCY GUIRAO PERES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SALDO FUNDIÁRIO -SAQUE INDEVIDO - REPETIÇÃO RECOMPOSIÇÃO DO INDEBITO- APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 2º E 13 DA LEI 8.036/90 - IMPOSSIBILIDADE

I - Tendo o réu optado originariamente pelo regime fundiário em 12 de abril de 1991, as disposições do art. 13 da Lei 8.036/90 não se aplicam ao caso, já que dizem respeito à progressividade dos juros.

II - O art. 2º, § 3º e *alienas* da Lei 8.036/90 não trazem critérios de aplicação de juros e correção monetária.

III - É legítima a liquidação do título com base nos critérios previstos nos Provimentos 24/97, 26/2001 e 64/2005, já que a Lei 8.036/90 não traz nenhum critério de correção monetária a ser aplicado em repetição de indébito.

VI- Os juros de mora incidirão à base de 1% ao mês, após a vigência da Lei 10.406/2002 e 0,5% ao mês no período anteriormente a esta data, a partir da citação.

V - Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com a verba honorário de seu respectivo patrono, a teor do artigo 21 do Código de Processo Civil.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001992-50.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001992-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VIRIATO GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019925020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DIVERSOS DOS MESES DE JANEIRO/89 E ABRIL/90 -JUROS PROGRESSIVOS - CARÊNCIA DE AÇÃO - JUROS DE MORA.

I - O autor é carecedor de ação para pleitear a aplicação dos juros progressivos, pois optou originariamente pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 e das Leis 5.705/71 e 8.036/90.

II - O STF e o STJ consideram índices expurgados apenas o IPC dos meses de janeiro/89 e abril/90.

III - Os juros de mora devem ser aplicados a partir da citação , com base na taxa Selic, a teor dos artigos 405 e 406 do Código Civil

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-78.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002562-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DEOLINDA GONCALVES RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025627820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DIVERSOS DOS MESES DE JANEIRO/89 E ABRIL/90 TERMO DE ADESÃO - LC 110/2001 - JUROS PROGRESSIVOS - CARÊNCIA DE AÇÃO .

I - O pedido relacionado com os juros progressivos não foi articulado na petição inicial.

II - O STF e o STJ consideram índices expurgados apenas o IPC dos meses de janeiro/89 e abril/90.

III - Ao firmar acordo nos termos da LC 110/2001, a autora renunciou a outros índices diversos dos acima explicitados.

IV - O autor não tem direito de ver o mérito da ação apreciado, pois, além de assinar o Termo de Adesão, não cumpriu determinação judicial, de forma a se amoldar aos termos do artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023709-97.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.023709-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO GUERRA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00237099720084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DIVERSOS DOS MESES DE JANEIRO/89 E ABRIL/90 - JUROS PROGRESSIVOS - CARÊNCIA DE AÇÃO - JUROS DE MORA.

I - O autor é carecedor de ação para pleitear a aplicação dos juros progressivos, pois optou originariamente pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66.

II - O STF e o STJ consideram índices expurgados apenas o IPC dos meses de janeiro/89 e abril/90.

III - Os juros de mora devem ser aplicados nos com base nos artigos 405 e 406 do Código Civil.

IV - Agravo legal improvido.

:

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002152-54.1994.4.03.6000/MS
96.03.052607-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES

APELADO : LUIZ FERNANDO BRITO e outro

: LUCIENE ANDRADE DE BRITO

ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 94.00.02152-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO ANTERIORMENTE A 25 DE OUTUBRO DE 1996 - ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.250/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" DO CESSIONÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS DIREITOS DO MUTUÁRIO A TERCEIRA PESSOA - VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - CLÁUSULA POTESTATIVA.

I - O fundamento pelo qual o recurso de apelação interposto foi julgado nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - O cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo, se sub-rogando nos direitos do mutuário originário, tem legitimidade para demandar em juízo sobre referido contrato, sendo desnecessária a interveniência da instituição financeira, haja vista que o instrumento particular de cessão de direitos foi firmado dentro do prazo legal previsto no artigo 20 da Lei nº 10.150/00, qual seja, 25 de outubro de 1996.

III - A garantia hipotecária existente nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação é de natureza real, não sendo atingida pela transferência dos direitos do mutuário a terceira pessoa. Ademais, a transferência não justifica a previsão de considerar rompido o pacto pelo "vencimento antecipado da dívida", tratamento este que, nos casos em que não houver inadimplência, não se mostra razoável e é considerado, por parte da jurisprudência, como cláusula potestativa.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102762-74.1994.4.03.6109/SP
2000.03.99.041008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO
APELADO : ITAIPU URBANISMO E CONSTRUÇOES S/A
ADVOGADO : PAULO SERGIO AMSTALDEN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.11.02762-8 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA - IMÓVEL COMERCIAL FINANCIADO COMO RESIDENCIAL - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - COBERTURA - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR RESIDUAL - DECLARAÇÃO DE NULIDADE - INOVAÇÃO DO PEDIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Nos idos de 1977, a requerida, Itaipu - Urbanismo e Construções S/A, obteve junto com a Empresa Federal São Paulo S/A Crédito Imobiliário, financiamento das salas comerciais de nºs 801 a 810 do Condomínio RacZ Center, todas objeto de matrículas no 2º Registro de Imóveis da comarca de Piracicaba - SP.

III - Posteriormente, houve renegociação da dívida, na data de 02/09/1980, pactuando-se que as prestações seriam reajustadas pelo Plano de Equivalência Salarial, havendo, ainda, contribuição de parcela devida ao FCVS em 0,3% do valor da dívida confessada, conforme consta do Campo 9 do quadro resumo e cláusula 5ª dos contratos.

IV - Pouco tempo depois, em 16/07/1982, a empresa Federal São Paulo S/A endossou em favor da Caixa Econômica Federal, as cédulas hipotecárias relativas àqueles contratos.

VI - Em 29 de junho de 1984, a ré Itaipu e a autora CEF, decidiram reformular as condições de pagamento dos referidos instrumentos, de acordo com as normas do SFH e sem intuito de novar as demais cláusulas dos contratos de consolidação, reprogramação e desmembramento de dívida.

VII - A Caixa Econômica Federal, na data de 31/10/1990, emitiu recibos de quitação, na qualidade de cessionária dos créditos hipotecários da Federal São Paulo S/A, em virtude de ter recebido do devedor, Itaipu - Urbanismo e Construções S/A, a importância correspondente ao saldo devedor, capitais, juros e demais encargos e nada mais tendo a receber, deu plena e rasa quitação, autorizando o cancelamento da hipoteca sobre as salas comerciais.

VIII - Decorrido quatro anos, a CEF alegou ter constatado que o saldo devedor residual não foi quitado pelo FCVS, já que o contrato original foi celebrado fora das regras do SFH, por se tratar de imóveis comerciais.

IX - A CEF teve a oportunidade, inclusive, quando do aditamento do contrato, ou seja, na data de 29/06/1984, verificar a característica dos imóveis nos instrumentos pactuados, cabendo a ela, propor o ajustamento do contrato às normas aplicáveis ao caso, mediante reti-ratificação dos contratos, ou, na hipótese de discordância da requerida, promover a anulação do negócio jurídico pela via judicial.

X - Não há que se falar em erro escusável, dada a reconhecida competência técnica de seus servidores no mister das operações creditórias, portanto, o engano em que a instituição financeira incidiu, ao aditar o contrato com subordinação às normas que regem o PES e com cobertura do FCVS, condições que eram, à época, restritas aos financiamentos residenciais, adveio de sua própria negligência ou imperícia.

XI - Não se vislumbra dolo ou má-fé da Itaipu - Urbanismo e Construções S/A, pois não concorreu para o erro alegado pela agravante, até mesmo porque, assinou contrato de adesão, no qual não poderia introduzir qualquer alteração, devendo a CEF suportar as consequências de seu equívoco, ressarcindo os prejuízos que dele decorreram, perante o FCVS, consistente na assunção do saldo devedor remanescente.

XII - Não apreciado, na decisão agravada, o pedido de declaração de nulidade da quitação, por não constar da exordial.

XIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024052-93.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.024052-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : LUIZ FRANCISCO DE AZEVEDO e outro
: ROSANGELA TODESCAN DIAS DA SILVA DE AZEVEDO
ADVOGADO : ANA PAULA ZATZ CORREIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00240529320084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI N. 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada nos termos do artigo 557 do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Turma, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - Agravo legal da União Federal e da CEF improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União Federal e da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006773-41.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.006773-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO : ODECIO BONADIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EVADIR MARQUES DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DESAPROPRIAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - É cabível a aplicação dos expurgos inflacionários ao cálculo do montante indenizatório nas ações de desapropriação.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015537-55.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.039746-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA CECILIA SANTOS TERRA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA e outro
: RITA DE CASSIA STAROPOLI DE ARAUJO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.15537-4 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - URV - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66.

1 - A TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

2 - A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. (STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, p. 379).

3 - No que concerne à inscrição dos nomes dos mutuários junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ser reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão de seus nomes em tais cadastros.

4 - A Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil, determinou que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vinculados à equivalência salarial, as prestações deveriam ser corrigidas pelo mesmo percentual acrescido decorrente da conversão dos salários em URV (Unidade Real de Valor).

5 - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão

6 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008147-34.1997.4.03.6100/SP
1997.61.00.008147-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WILSON MATSUDA e outro
: MARCIA OMOTO MATSUDA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : CADMESP ASSOCIAÇÃO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081473419974036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RAZÕES DO MUTUÁRIO DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.

II - Recurso dos mutuários que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024131-43.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LEILA FRANCELLINO

ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00241314320064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - VÍCIOS NO PROCEDIMENTO - NÃO COMPROVAÇÃO - CLÁUSULA DE MANDATO - . PREVISÃO CONTRATUAL.

I - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

II - Verificada a existência de provas de que a CEF realizou tentativas de notificação do mutuário no endereço por ele fornecido, sendo que as mesmas restaram frustradas, porquanto não foi ali encontrado, o que deu ensejo à publicação dos editais do leilão em jornal, em atenção ao art. 32, caput, do Decreto-Lei 70/66.

III - A escolha unilateral do agente fiduciário foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30, do Decreto-lei nº 70/66, o qual autoriza a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil, tendo em vista que está expressamente previsto na cláusula 44ª, do contrato firmado entre as partes, que o processo de execução poderá seguir o rito constante do referido diploma legal.

IV - Não prospera a alegação de que a publicação dos Editais se deu através de jornal de baixa circulação, uma vez que não há como se constatar a tiragem diária do Jornal "O DIA", cabendo à parte autora comprovar tal fato.

V - cumpre consignar que a cláusula de mandato prevista contratualmente, outorga à CEF o direito de emitir cédula hipotecária assinada pelo devedor, para eventuais fins de execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora hipotecária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

VI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035018-91.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.035018-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LUIZ CARLOS BORTOLETTO

ADVOGADO : EUNEIDE PEREIRA DE SOUZA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado tratou exaustivamente sobre a questão jurídica tratada nos autos (coisa julgada) expondo sua fundamentação em tópicos de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035425-97.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.035425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IVALDO BEU DOS SANTOS e outros

: JOSE CARDONA VICO

: MARCO ANTONIO ALMEIDA

: PAULO PERSIO DO VALLE ALVES
: ROGERIO VITOR VIEIRA ARANTES
: YARA ULBRICH
ADVOGADO : NEUSA MARIA DINI PIVOTO CADELCA e outro
PARTE AUTORA : EDSON SAVIA e outros
: EDDA DALLA ZANA
: JOSE FERREIRA DOS SANTOS
: VALDIR BARREROS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado tratou exaustivamente sobre a questão jurídica tratada nos autos (IPC março/90 e art. 29-C da Lei 8.036/90) expondo sua fundamentação em tópicos de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020231-57.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020231-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCO ANTONIO MAGNI e outro
: ROSANGELA GUIMARAES ALVES
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024857-85.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MARCIA REGINA GOMES DE SENA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00248578520044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

III - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001945-26.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.001945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TOBIAS MENDONCA e outro
: DALVA GONCALVES DE MIRANDA MENDONCA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019452620064036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA - COBRANÇA DO CES - SEM PREVISÃO CONTRATUAL - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - LIMITAÇÃO DOS JUROS À TAXA DE 10% - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66 - TABELA PRICE - ANATOCISMO - NÃO OCORRÊNCIA

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial não pode ser exigido quando não previsto, expressamente, no contrato.

V - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VI - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

VII - De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 8,80% e efetiva de 9,1637%, que foi devidamente aplicada pela CEF, conforme apurado no laudo pericial.

VIII - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controvérsia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IX - No que diz respeito ao leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66, a questão já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, em que assentou o entendimento de que a mera discussão sobre as cláusulas contratuais não obsta o procedimento em tela.

X - No presente caso, a prática do anatocismo não restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto.

XI - Conforme entendimento desta C. Corte, o pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Assim, o acesso ao Judiciário para pleitear revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não

buscaram a priori tal revisão junto à CEF, ainda que não tenham levado ao conhecimento da mutuante a variação salarial da categoria profissional a que pertencem.

XII - Mantida a condenação da CEF no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

XIII - Agravo legal da CEF e dos mutuários improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da CEF e ao agravo legal dos mutuários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019272-57.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.019272-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCOS OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
APELADO : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00192725720014036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - JULGAMENTO PELO ARTIGO 557 DO CPC - POSSIBILIDADE - TABELA PRICE - LEGALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual o recurso de apelação interposto foi julgado nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - A Tabela Price não implica em capitalização de juros, porque pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

III - Ademais, a jurisprudência do STJ já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Precedentes: REsp 600.497/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/02/2005; AgRg no Ag 523.632/MT, 3ª T., Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/11/2004; REsp 427.329/SC, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 09/06/2003.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001646-09.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.001646-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZ CLAUDIO DA SILVA PINTO e outro
: MARIA DE FATIMA RODRIGUES PINTO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016460920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - VÍCIOS NO PROCEDIMENTO - NÃO COMPROVAÇÃO.

I - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão.

II - Os documentos acostados aos autos revelam que foram observadas as formalidades exigidas pelo Decreto-lei nº 70/66 para a válida execução extrajudicial do contrato.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015890-80.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCISCO GELIO DE CARVALHO e outro
: MARIA DALVA CAMPANHOLI DE CARVALHO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00158908020064036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.

II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047779-67.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.061690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARLI BERNARDES CORREA e outro
: EDUARDO SANTOS DE ARAUJO
ADVOGADO : GILSON ZACARIAS SAMPAIO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.47779-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - ANATOCISMO - TABELA PRICE - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

V - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, sendo defeso, no entanto, sua utilização no caso de existir a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

VI - Conforme entendimento desta C. Corte, o pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Assim, o acesso ao Judiciário para pleitear revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não buscaram a priori tal revisão junto à CEF, ainda que não tenham levado ao conhecimento da mutuante a variação salarial da categoria profissional a que pertencem.

VII - Mantida a condenação da agravante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016782-28.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.016782-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO FRANCISCO DE MATOS e outro
: GRAZIELA RIBEIRO OBERTI DE MATOS
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00167822820024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO CUMULADA COM DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL - INADIMPLÊNCIA - ARREMATACÃO DO IMÓVEL - VALIDADE - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR - CARÊNCIA DE AÇÃO - RECONHECIMENTO.

I - Não tendo sido alegada a existência de vícios no procedimento levado a efeito, há que se considerar válida a execução extrajudicial.

II - Descabida a discussão acerca do reajuste das prestações e do saldo devedor, posto o contrato já ter sido resolvido com o seu inadimplemento, que resultou no leilão extrajudicial levado a efeito.

III - Reconhecida a carência de ação acerca do pedido de revisão do contrato de financiamento, bem como de eventual repetição do indébito, por estar encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

IV - De ofício, extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de revisão contratual.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021521-49.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.021521-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : RICARDO GUERRA e outro

: MARCIA REGINA PIRANI GUERRA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00215214919994036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO PES/CP - NOVAÇÃO DA DÍVIDA - REVISÃO DE CONTRATO EXTINTO - IMPOSSIBILIDADE - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - ANÁLISE PREJUDICADA.

I - Com a novação do contrato não há possibilidade de discussão acerca da aplicação do PES/CP, vez que o primeiro contrato está extinto, sendo vedado o reexame da dívida pretérita.

II - Prejudicada a análise da cláusula CES, pois no contrato vigente não há previsão legal para sua cobrança.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031439-09.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031439-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PEDRO LUIZ SILVA SANTOS e outro
: OLIVIA DIONISIA SILVA SANTOS
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO - ARREMATACÃO PELA CREDORA - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - VÍCIOS NÃO COMPROVADOS - DISCUSSÃO SOBRE O CÁLCULO DAS PRESTAÇÕES - DESCABIMENTO.

I - Não prospera a arguição dos agravantes no sentido de que não foram observados os requisitos do Decreto-Lei 70/66, no tocante à intimação quanto ao procedimento extrajudicial, pois, muito embora não se admita a prova negativa, por outro lado, não houve prova de que os mesmos tiveram intenção de purgar a mora junto à CEF, administrativamente.
II - A execução extrajudicial do imóvel está expressamente prevista no contrato entabulado entre as partes, de modo que não procede qualquer argumento no sentido de que os mutuários tivessem sido surpreendidos com referida sanção.
III - A escolha unilateral do agente fiduciário foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66, porquanto está expressamente prevista no parágrafo único da cláusula 27ª do contrato firmado entre as partes, autorizando a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil.
IV - Não apreciada na decisão agravada a alegação acerca da onerosidade excessiva do financiamento, haja vista que, em sede de ação anulatória de atos jurídicos, apenas se pode perquirir a respeito da execução extrajudicial, promovida com base no Decreto-lei nº 70/66, posto que não cabe, nesta demanda, a revisão do contrato com o recálculo das prestações, mas tão-somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.
V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029397-21.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.029397-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NATANAEL MOTTA RIBEIRO e outro
: ELIANA DUTRA ALBERTO MOTTA RIBEIRO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00293972120004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - IPC DE MARÇO DE 1990 NO PERCENTUAL DE 84,32% - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

I - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

II - Havendo previsão expressa no contrato em relação ao coeficiente de equiparação salarial, é devida a sua cobrança, ainda que aquele tenha sido celebrado antes do advento da Lei nº 8.692/93.

III - Nos contratos realizados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, o índice aplicável ao saldo devedor, com a criação do Plano Collor, no mês de março de 1990, é o IPC no percentual de 84,32%, não sendo possível a aplicação do BTNF no reajuste das referidas parcelas.

IV - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

V - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, em que assentou o entendimento de que a mera discussão sobre as cláusulas contratuais não obsta o procedimento em tela.

VI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-83.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001592-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MARIA DE FATIMA NUNES SANTOS e outro
: MARCIO PEREIRA ALVES DE SOUSA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS DEVEDORES NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - CABIMENTO.

I - O fundamento pelo qual o recurso de apelação foi julgado nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão.

III - O simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão dos nomes dos mutuários do Serviço de Proteção ao Crédito.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005846-55.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.005846-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
APELADO : RICARDO SILVA RONCHETI
ADVOGADO : PAULO AFONSO OURIVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058465519994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - TABELA PRICE - ANATOCISMO.

I - A Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

II- O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

III - Comprovada a prática do anatocismo, constatada da mera análise da planilha de evolução do financiamento, juntada aos autos pela própria instituição financeira.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051132-47.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.051132-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FERNANDO JORGE TORRES CAMARINHA e outro
: MARISOL DE MORAES TORRENTE CAMARINHA
ADVOGADO : ROSA MARIA VIEIRA PAULINO
: CLAUDIA APARECIDA DO LAGO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

I - O fundamento pelo qual os recursos de apelação interpostos foram julgados nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Não havendo previsão expressa no instrumento em relação ao coeficiente de equiparação salarial, é indevida a sua cobrança, por ter sido o contrato celebrado antes do advento da Lei nº 8.692/93.

III - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

IV - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do STJ.

V - Agravo legal da CEF e dos autores improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da CEF, conhecer parcialmente do agravo dos autores e, na parte conhecida, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005863-82.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.005863-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : CID ALVES DE FREITAS e outro
: LINDA MURASAWA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO - ANATOCISMO - INOVAÇÃO DO PEDIDO.

I - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

II - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações de acordo com os critérios pactuados, sendo que, inclusive, os mutuários pagaram a menor à instituição financeira, portanto, não há que se falar em onerosidade excessiva pela inobservância do PES/CP.

III - Não prospera o pedido de exclusão do valor referente ao CES, desde a primeira prestação, já que há disposição expressa na entrevista proposta, considerada como parte complementar do instrumento, na qual informa sobre tal cobrança no financiamento, o que deve ser respeitado, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do *pacta sunt servanda*.

IV - Assim, havendo previsão expressa no contrato em relação ao coeficiente de equiparação salarial, é devida a sua cobrança, ainda que aquele tenha sido celebrado antes do advento da Lei nº 8.692/93.

V - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não apreciada na decisão agravada a questão relativa à prática do anatocismo, por não constar do pedido inicial.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004350-94.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.004350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARLY DE MORAES RIBEIRO DA SILVA e outro
: HELIO ROBERTO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
PARTE RE' : BRUMA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA ALBANI FABIANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043509420044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PES/CP - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - ÔNUS DO AUTOR - ART. 333, INCISO I, DO CPC - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.

I - O fundamento pelo qual as apelações foram julgadas nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - A cláusula PES/CP, presente nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, em linhas gerais, consiste na previsão da fórmula do reajuste das prestações, que o limita ao comprometimento da renda do mutuário, não podendo superar o aumento salarial obtido pela categoria profissional a que pertence.

III - A questão de fato necessita de produção de prova pericial a cargo do autor, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo insuficiente a mera análise dos documentos acostados na inicial.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023521-41.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.023521-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA IDE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00235214120074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO PES/CP - IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL - PREVISÃO DA TABELA PRICE COMO PLANO DE FINANCIAMENTO - PRINCÍPIO DO "PACTA SUNT SERVANDA".

I - O fundamento pelo qual houve julgamento monocrático do recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - O contrato em tela não prevê o reajuste das prestações de acordo com a aplicação do PES/CP, mas sim a adoção ao plano de financiamento pelo PCR/Tabela Price.

III - Assim, a pretensão da agravante em alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações para o Plano de Equivalência Salarial, não prospera, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do "pacta sunt servanda".

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008112-85.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.008112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DOMINGOS SCATENA e outros

: MARIA DO CARMO OLIVEIRA PETERS

: VITAL PESSOA DE HOLANDA

: IVO DE SOUZA MOREIRA

ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente a questão, - expondo sua fundamentação de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017005-32.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.017005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DIVINO BRIZOLA e outros
: LUIZ GABRIEL MONTEIRO SAMPAIO
: MIGUEL ARCANJO GOIS PEREIRA
: JAYR ANTONIO FELIPPE
: JUAREZ GONCALVES DE MOURA
: ISNAR GARCIA
: JOSEMAR DONATO DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL
PARTE AUTORA : JACINTO CARDOSO DA SILVA e outros
: ANTONIO JORGE VIEIRA
: RENATO DE CARVALHO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente a questão, - expondo sua fundamentação de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004282-44.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.004282-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ARLINDO PEREIRA DE MORAES e outros

: BENEDITO DOS SANTOS

: HIDESI JOSE FUGIKAWA

: DEE MELO FREITAS

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente a questão, - expondo sua fundamentação de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-06.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.001959-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELADO : ANA TEREZA GONCALVES DE CARVALHO e outro

: BEATRIZ GONCALVES DE CARVALHO

ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019590620034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - ANATOCISMO - TABELA PRICE - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

V - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, sendo defeso, no entanto, sua utilização no caso de existir a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

VI - Conforme entendimento desta C. Corte, o pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Assim, o acesso ao Judiciário para pleitear revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não buscaram a priori tal revisão junto à CEF, ainda que não tenham levado ao conhecimento da mutuante a variação salarial da categoria profissional a que pertencem.

VII - Mantida a condenação da agravante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013746-31.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SUILY URAKO NAKAGAWA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00137463120094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252 /STJ. JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Supremo Tribunal Federal e da súmula 252 do STJ os índices aplicáveis na atualização dos depósitos nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90, fevereiro/91 e

março/91 são, respectivamente, 18,02% (LBC), 42,72%, 44,80% (IPC), 5,38% (BTN), 7,00% (TR) e março/91 (8,50%).

2 - Somente têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66, os trabalhadores que comprovaram a opção retroativa pelo fgts nos termos da Lei 5.958/73. Súmula 154, do E. STJ.

3 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019895-43.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.019895-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PEDRO DE ALCANTARA PASSOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00198954320094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252 /STJ. JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA. PRESCRIÇÃO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Supremo Tribunal Federal e da súmula 252 do STJ os índices aplicáveis na atualização dos depósitos nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90, fevereiro/91 e março/91 são, respectivamente, 18,02% (LBC), 42,72%, 44,80% (IPC), 5,38% (BTN), 7,00% (TR) e março/91 (8,50%).

2 - Somente têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66, os trabalhadores que comprovaram a opção retroativa pelo fgts nos termos da Lei 5.958/73. Súmula 154, do E. STJ.

3 - O C. STJ editou a Súmula 210 (aproveitável para o presente, à evidência, embora versando sobre cobrança de contribuições ao FGTS), segundo a qual: "a ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos".

4 - Não há que se falar em produção de prova pericial, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito.

5 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal e dos fundistas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014580-34.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDMAR PEREIRA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252 /STJ. JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA. PRESCRIÇÃO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Supremo Tribunal Federal e da súmula 252 do STJ os índices aplicáveis na atualização dos depósitos nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90, fevereiro/91 e março/91 são, respectivamente, 18,02% (LBC), 42,72%, 44,80% (IPC), 5,38% (BTN), 7,00% (TR) e março/91 (8,50%).

2 - Somente têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66, os trabalhadores que comprovaram a opção retroativa pelo fgts nos termos da Lei 5.958/73. Súmula 154, do E. STJ.

3 - O C. STJ editou a Súmula 210 (aproveitável para o presente, à evidência, embora versando sobre cobrança de contribuições ao FGTS), segundo a qual: "a ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos".

4 - Não há que se falar em produção de prova pericial, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito.

5 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimentos ao agravo legal da Caixa Econômica Federal e dos fundistas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016747-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE MARTINS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00167472420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252 /STJ. JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Supremo Tribunal Federal e da súmula 252 do STJ os índices aplicáveis na atualização dos depósitos nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90, fevereiro/91 e março/91 são, respectivamente, 18,02% (LBC), 42,72%, 44,80% (IPC), 5,38% (BTN), 7,00% (TR) e março/91 (8,50%).

2 - Somente têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66, os trabalhadores que comprovaram a opção retroativa pelo fgts nos termos da Lei 5.958/73. Súmula 154, do E. STJ.

3 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimentos ao agravo legal da Caixa Econômica Federal e dos fundistas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012543-34.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.012543-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSIMAR FEITOSA DE ALENCAR e outro
: ANGELA MARIA RODRIGUES GARCIA FEITOSA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125433420094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - VÍCIOS NO PROCEDIMENTO - NÃO COMPROVAÇÃO - CLÁUSULA DE MANDATO - . PREVISÃO CONTRATUAL.

I - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

II - Verificada a existência de provas de que a CEF realizou tentativas de notificação do mutuário no endereço por ele fornecido, sendo que as mesmas restaram frustradas, porquanto não foi ali encontrado, o que deu ensejo à publicação dos editais do leilão em jornal, em atenção ao art. 32, caput, do Decreto-Lei 70/66.

III - A escolha unilateral do agente fiduciário foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30, do Decreto-lei nº 70/66, o qual autoriza a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil, tendo em vista que está expressamente previsto na cláusula 44ª, do contrato firmado entre as partes, que o processo de execução poderá seguir o rito constante do referido diploma legal.

IV - Não prospera a alegação de que a publicação dos Editais se deu através de jornal de baixa circulação, uma vez que não há como se constatar a tiragem diária do Jornal "O DIA", cabendo à parte autora comprovar tal fato.

V - cumpre consignar que a cláusula de mandato prevista contratualmente, outorga à CEF o direito de emitir cédula hipotecária assinada pelo devedor, para eventuais fins de execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora hipotecária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

VI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021626-79.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.021626-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
APELADO : FERNANDO DE ASSIS NASCIMENTO (= ou > de 60 anos) e outro
: ELVETI CARRERA NASCIMENTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00216267920064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. SFH . DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL.
COBERTURA FCVS . LEI 8.100/90. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta E. Corte é de que a decisão monocrática, proferida pelo relator, nos termos do art. 557 , "caput", será mantida pelo colegiado, se fundamentada e não houver ilegalidade ou abuso de poder.

II - Com a entrada em vigor da Lei 8.100/90 foi estabelecido o limite de cobertura de financiamento para apenas um imóvel por mutuário, desde que resguardados o contratos firmados em data anterior a 05 de dezembro de 1990, o que ocorre no caso dos autos.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009527-43.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.009527-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ZILDA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00095274320074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - CORREÇÃO DO SEGURO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - LIMITAÇÃO DOS JUROS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO AO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TEORIA DA IMPREVISÃO - ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PARA O PRECEITO GAUSS - TABELA PRICE - ANATOCISMO - INOCORRÊNCIA.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta pelos autores foi julgada nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

III - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Decreto-Lei nº 2165/84, com a nova redação que lhe deu o Decreto-lei nº 2240/85, ao prever a possibilidade de incorporação das parcelas vencidas ao saldo devedor, restringiu sua aplicação ao período compreendido entre 01 de outubro de 1984 e 30 de setembro de 1985, que não é o caso dos autos.

V - No que diz respeito à correção da taxa de seguro, os mutuários têm direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, sendo que foi reconhecida a inobservância deste, a ensejar o direito ao recálculo dos valores cobrados a título de seguro.

VI - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

VIII - A prática do anatocismo não restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, razão pela qual não há que se falar no afastamento do uso da Tabela price.

IX - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal.

X - Não prospera o pedido da autora no sentido de alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações para GAUSS, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do *pacta sunt servanda*.

XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047600-65.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.047600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CONSORCIO NACIONAL GM LTDA e outros
: BANCO GENERAL MOTORS S/A
: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
: GM LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Não é omissa o acórdão que, ao afastar a aplicação do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, com base em precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça que declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal, deixa de afetar a questão ao seu Plenário, pois se limita a aplicar a jurisprudência da Corte Superior acerca da matéria.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0656034-64.1984.4.03.6182/SP

2008.03.99.007164-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NUCLEAR BRASIL IND/ COM/ LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.06.56034-2 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente questão embargada(rito do art. 40 da Lei 6.830/80), não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

VI- Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1505951-72.1997.4.03.6114/SP

2008.03.99.012365-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO CLAUDEMIR CALVO
: FRANCISCO APARECIDO CALVO
: TRANSCALVO TRANSPORTES RODOVIARIO LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.05951-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente questão embargada(rito do art. 40 da Lei 6.830/80), não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001255-34.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.001255-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO FRANCO DE GODOY
: MACRO ESTRUTURAS METALICAS LTDA -ME e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado tratou exaustivamente sobre a questão jurídica tratada nos autos (prescrição) expondo sua fundamentação em tópicos de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004224-11.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.004224-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JULIO PEREIRA DE MELO

ADVOGADO : ARMANDO MARCOS GOMES MOREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado tratou exaustivamente sobre a questão jurídica tratada nos autos (coisa julgada) expondo sua fundamentação em tópicos de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020802-91.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.020802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINALDO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

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

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

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

IV - No caso, o acórdão ora embargado tratou exaustivamente sobre a questão jurídica tratada nos autos (coisa julgada e honorários advocatícios) expondo sua fundamentação em tópicos de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

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

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

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308079-78.1992.4.03.6102/SP
2002.03.99.018603-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE ALVES DOS SANTOS NETO e outro
: ANTONIO CESAR PEREIRA
ADVOGADO : KATIA DE MACEDO PINTO CAMMILLERI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 92.03.08079-1 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO AMBIENTAL PROPOSTA PELA UNIÃO, REPRESENTADA PELA PROCURADORIA DA REPÚBLICA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL. ABATIMENTO DE MACACO BUGIO. ROBUSTA PROVA NOS AUTOS. CONFISSÃO DO DISPARO. ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NO JUÍZO CRIMINAL. IRRELEVÂNCIA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR DO DANO. CUSTO DA CRIAÇÃO DE UM BUGIO EM CATIVEIRO ATÉ A MATURIDADE. RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada, pois a presente demanda foi proposta pela União, representada em Juízo pela Procuradoria Regional da República, a quem incumbia a defesa dos interesses da União ao tempo da propositura da ação (06 de agosto de 1992). Em que pese ter a Constituição Federal de 1.988 atribuído à AGU a representação judicial da União (art. 131), apenas com o advento da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1.993, que instituiu a Advocacia Geral da União, é que a representação foi alterada - art. 29, ADCT.
2. Há farta prova nos autos no sentido de que os apelantes abateram um macaco bugio quando estavam na mata testando uma cartucheira, inclusive tendo sido flagrados pela Polícia Militar de posse do animal abatido, logo após uma denúncia anônima, ocasião em que foi apreendida a cartucheira usada para desferir o tiro. O réu José Alves efetivamente desferiu os disparos que mataram o macaco bugio, ao passo que o réu Antonio César estava junto com ele na mata no momento e emprestou a espingarda ao co-réu, possibilitando a prática do ilícito.
3. O laudo de necropsia realizado no animal comprova que o macaco sofreu perfurações múltiplas, retirando-se-lhe oito projéteis de chumbo.
4. Os mesmos fatos ensejaram a condenação dos réus pela Justiça Criminal de primeira instância, decretando-se a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva em segundo grau de jurisdição.
5. O fato de ter havido a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, decretada pelo Juízo Criminal, não impede que seja aferida, na esfera cível, a responsabilidade dos réus pelos prejuízos causados ao meio ambiente, nos termos do art. 67, II, do Código de Processo Penal, dada a autonomia entre as esferas cível e criminal.
6. Não socorre aos réus a alegação de legítima defesa (*rectius*, estado de necessidade), pois em seus depoimentos pessoais não alegaram qualquer investida do animal que a autorizasse. Ademais, laudo de especialista acostado aos autos comprova que o bugio não é um animal agressivo, não se conhecendo episódios de ataque ao ser humano, especialmente em terra. Excludente de ilicitude afastada.
7. O argumento segundo o qual caberia à União realizar campanhas educativas, divulgar lista de espécies em extinção, colocar placas de advertência sobre a proibição de caça e pesca não convence, pois o desconhecimento da lei não é pretexto para descumpri-la, consoante art. 3º da Lei de Introdução ao Código Civil.
8. Quanto ao dano causado ao meio ambiente, considero que a r. sentença o fixou com razoabilidade, não havendo que se falar em excesso, dado que dentre os valores apontados pelo Laudo de Valoração de Dano Ambiental, adotou o menor, por não se saber o sexo do animal abatido. O valor do dano deve ser o do custo de reposição de um macaco bugio no meio ambiente, criado em cativeiro até que atinja a idade que lhe permita condições de sobrevivência. No entanto, como o laudo aponta os custos de criação de macho e fêmea, e considerando-se que não há prova nos autos do sexo do animal abatido, cumpre adotar-se o de menor valor.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0272419-49.1980.4.03.6100/SP

1999.03.99.098701-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PREDITEC S/A IMOVEIS CONSTRUcoes E INCORPORACOES
ADVOGADO : MARISTELLA GUARYANNAS TUMANI GODINHO e outro
APELADO : BRASESTACA BRASIL ESTAQUEAMENTO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO GEISER
APELADO : L A FALCAO BAUER CENTRO TECNOLOGICO DA CONSTRUCAO
ADVOGADO : SILVIA REGINA G N PEREIRA

APELADO : MIRTES LAPATE MENEGATTI FERNANDES e outros
ADVOGADO : MARIO BRENNIO JOSE PILEGGI e outro
CODINOME : NIRTES LAPATI MENEGATTI
APELADO : FLAVIO MENEGATTI
 : FABIO MENEGATTI
ADVOGADO : MARIO BRENNIO JOSE PILEGGI e outro
SUCEDIDO : WALDEMAR MENEGATTI falecido
No. ORIG. : 00.02.72419-7 8 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. RESPONSABILIDADE PELA SEGURANÇA E SOLIDEZ DA OBRA. FALTA DE PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA AUTORA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Nos termos do art. 1.245 do Código Civil de 1.916, vigente à época dos fatos, nos contratos de empreitada de edifícios e construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responde, durante cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho realizado.
2. No caso em tela, a União não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de defeitos da obra que coloquem em risco sua solidez e segurança, a fim de configurar-se a responsabilidade da empreiteira-ré, nos termos do art. 1.245 do Código Civil de 1.916.
3. A perícia, realizada após os reparos levados a efeito pela empresa contratada, não permite concluir acerca da existência de vícios de construção que comprometam a solidez e segurança da obra. Indagado acerca dos defeitos que ensejaram a realização de reparos nas fundações da obra, o Sr. perito respondeu que não foi possível saber-se com rigor em que consistiram os defeitos, por não ter sido feita perícia no tempo oportuno.
4. Ou seja, a prova pericial carreada aos autos não é conclusiva acerca do estado da obra antes da realização de reparos, nada mais havendo nos autos que possa comprovar as alegações da apelante lançadas pela União em sua peça proemial.
5. Além do laudo pericial há um ofício do Ministério do Exército afirmando que o pavilhão apresenta diversas fissuras localizadas em sua estrutura que poderão prejudicar a estabilidade e solidez da edificação. Trata-se de documento unilateral, que não foi produzido sob o crivo do contraditório, e, portanto, não tem o condão de comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. Ademais, não conclusivo acerca dos defeitos relatados. Além disso, o depoimento testemunhal prestado por servidor, na condição de informante, não comprova o estado da obra antes da realização dos reparos.
6. Também não se pode considerar que houve reconhecimento do direito da apelante pelo simples fato de a apelada ter informado que não poderia atender à solicitação de realização de reparos na obra em virtude de dificuldades financeiras.
7. Apelação e Reexame Necessário improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014075-87.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.014075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FERNANDO PEREIRA LOPES DE MEDEIROS
ADVOGADO : JOSÉ RICARDO BACARO BOSCOLI e outro
 : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI
 : REJANE CRISTINA SALVADOR
APELADO : CIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO CIBRASEC
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00140758720024036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. REVISÃO DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. TABELA PRICE. SEGURO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. O laudo pericial, realizado por profissional com conhecimento técnico para tanto, constatou que não houve a prática do anatocismo, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença.
2. O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, não implica em capitalização de juros, porque pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Precedentes: REsp 600.497/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/02/2005; AgRg no Ag 523.632/MT, 3ª T., Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/11/2004; REsp 427.329/SC, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 09/06/2003.
4. A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não ocorre cerceamento de defesa quando o juiz entende que as provas existentes nos autos são suficientes e, motivadamente, indefere pedido de produção de novas provas.
5. Quanto ao seguro, conforme estipulado no contrato, os mutuários têm direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para o reajuste das prestações. Portanto, somente com o reconhecimento de inobservância deste, é que implicaria direito ao recálculo dos valores cobrados a título de seguro. O que não ocorre no presente caso.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024849-50.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.024849-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro
APELADO : REGINA LUCIA FRANCO FERNANDES
ADVOGADO : MARCIO MELLO CASADO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA - TABELA PRICE - ANATOCISMO - OCORRÊNCIA - INCLUSÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES - NÃO SE VERIFICA NO PRESENTE CASO - AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - MATÉRIA NÃO VENTILADA EM APELAÇÃO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

V - Quanto à pena convencional em caso de execução, verifica-se que sua previsão está expressamente contida no contrato firmado entre as partes (Cláusula 31ª). Sua incidência somente ocorrerá no caso de inadimplemento dos mutuários, quando então a ré necessitará promover execução judicial ou extrajudicial para garantir o pagamento do avençado.

VI - De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 10,5% e efetiva de 11,0203%, que foi devidamente aplicada pela CEF, conforme apurado no laudo pericial.

VII - Cumpre consignar que em nosso ordenamento jurídico prevalece que o juiz é o senhor da prova e poderá apreciá-la livremente, isto é, poderá decidir a lide até mesmo contrariamente à conclusão do laudo. No caso dos autos, apesar de verificar que os cálculos efetuados pelo perito judicial não levaram em consideração a cobrança capitalizada de juros, a prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 548/557, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF.

VIII - Conforme entendimento desta C. Corte, o pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Assim, o acesso ao Judiciário para pleitear revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não buscaram a priori tal revisão junto à CEF, ainda que não tenham levado ao conhecimento da mutuante a variação salarial da categoria profissional a que pertencem.

IX - Por certo, é cabível a inclusão do nome de inadimplentes nos cadastro de inadimplentes, o que não se verifica no presente caso, porquanto comprovada a inobservância da equivalência salarial.

X - Matéria que, por não ter sido suscitada em apelação, restou tragada pela preclusão, não podendo ser discutida em agravo legal, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa e contraditório e de se permitir inovação recursal.

XI - Agravo legal da parte autora não conhecido e agravo legal da Caixa Econômica Federal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal da parte autora e negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018649-27.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.018649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : REGINA LUCIA FRANCO FERNANDES

ADVOGADO : MARCIO MELLO CASADO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES/CP - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE - LIMITAÇÃO DOS JUROS À TAXA DE 10% - MULTA CONTRATUAL - CABIMENTO - TABELA PRICE - ANATOCISMO - OCORRÊNCIA.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

III - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

IV - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

V - Quanto à pena convencional em caso de execução, verifica-se que sua previsão está expressamente contida no contrato firmado entre as partes (Cláusula 31ª). Sua incidência somente ocorrerá no caso de inadimplemento dos mutuários, quando então a ré necessitará promover execução judicial ou extrajudicial para garantir o pagamento do avençado.

VI - De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 10,5% e efetiva de 11,0203%, que foi devidamente aplicada pela CEF, conforme apurado no laudo pericial.

VII - Cumpre consignar que em nosso ordenamento jurídico prevalece que o juiz é o senhor da prova e poderá apreciá-la livremente, isto é, poderá decidir a lide até mesmo contrariamente à conclusão do laudo. No caso dos autos, apesar de verificar que os cálculos efetuados pelo perito judicial não levaram em consideração a cobrança capitalizada de juros, a prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 548/557, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF.

VIII - Conforme entendimento desta C. Corte, o pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Assim, o acesso ao Judiciário para pleitear revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não buscaram a priori tal revisão junto à CEF, ainda que não tenham levado ao conhecimento da mutuante a variação salarial da categoria profissional a que pertencem.

IX - Mantida a sucumbência recíproca, vez que o pedido principal foi atendido, qual seja, a revisão contratual, em razão do descumprimento da equivalência salarial, para fins de reajuste das prestações.

X - Agravo legal da CEF e da mutuária improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da CEF e da mutuária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002681-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002681-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : PEDRO ROBERTO BEER ROTH e outro
: SYLVIA HELENA DE CAMARGO BEER
ADVOGADO : MIGUEL BELLINI NETO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026814420064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI Nº 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - MATÉRIA NÃO VENTILADA EM APELAÇÃO

I - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

II - Matéria que, por não ter sido suscitada em apelação, restou tragada pela preclusão, não podendo ser discutida em agravo legal, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa e contraditório e de se permitir inovação recursal.

III - Agravo legal da parte autora não conhecido e agravo legal da Caixa Econômica Federal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal da parte autora e negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028515-54.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.028515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EXPRESSO DE PRATA LTDA
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA BASE DE CÁLCULO - QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A IMPLANTAÇÃO DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE - NATUREZA INDENIZATÓRIA PRESCRIÇÃO - QUINQUENAL INAPLICABILIDADE - LC 118/2005 IRRETROATIVIDADE.

I - A prescrição para o contribuinte reaver os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária destinada ao Instituto Nacional de Seguro Social é decenal, a contar de cada recolhimento.

II - As disposições prescricionais previstas na Lei Complementar 118/2005 somente são aplicáveis aos fatos ocorridos posteriormente à sua vigência.

III - Não tem natureza salarial os valores pagos pelo empregador ao segurado empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento que antecedem o auxílio doença ou acidente.

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025459-47.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025459-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DANIEL DOS SANTOS e outro
: MARIA IRESMAR LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 620 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO

1. Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.
2. O procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66 não foi derogado pelo artigo 620 do Código de Processo Civil.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045491-44.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.045491-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DANIEL DOS SANTOS e outro
: MARIA IRESMAR LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. REVISÃO DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. ARREMATÇÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO

1. Verifico que o imóvel em questão foi arrematado pela CEF, através de leilão extrajudicial, tendo sido a respectiva carta registrada no cartório de registro de imóveis competente em 06 de dezembro de 2000.
2. Assim, se a arrematação do bem foi levada a efeito, comprovada através de matrícula perante o registro de imóveis, houve ausência de interesse de agir superveniente, que se pode conhecer a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação, que pode, inclusive, desaparecer no curso da demanda
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007496-79.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.007496-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JORGE DIENES espolio
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REPRESENTANTE : IVONETE DIENES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074967920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252 /STJ.

1 - De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Supremo Tribunal Federal e da súmula 252 do STJ os índices aplicáveis na atualização dos depósitos nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90, fevereiro/91 e março/91 são, respectivamente, 18,02% (LBC), 42,72%, 44,80% (IPC), 5,38% (BTN), 7,00% (TR) e março/91 (8,50%).

2 - agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006393-19.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006393-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOAO BATISTA RODRIGUES NETO e outro
: LUZIA DE CAMARGO RODRIGUES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EXCLUIDO : VALENTIM FIASSOM
: JOSE FERREIRA DE FREITAS
: DIONISIO SPRESSAO
: CARLOS ALBERTO GOMES DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RAZÕES DO MUTUÁRIO DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.

II - Recurso do mutuário que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007583-16.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.007583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

APELADO : LUIZ NORBERTO e outro
: ANIZIA MARIA NORBERTO

ADVOGADO : NELSON ARINI JUNIOR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00075831620014036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. TABELA PRICE - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

2. O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

3. A prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 193/213, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF.

4. Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022735-65.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.022735-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : GILMAR SILVA DE ARAUJO e outro

: MARIA DALVA ARAUJO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

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

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00227356520054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - INAPLICABILIDADE DO CDC - AGRAVO LEGAL. IMPROVIDO.

- 1 - O fundamento pelo qual a apelação interposta foi julgada improcedente, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.
- 2 - O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.
- 3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000193-91.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.000193-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZ ARNALDO PRAZERES
ADVOGADO : LEANDRO ISAIAS CAMPI DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE IMÓVEL. ART. 130, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP. RESTRIÇÃO INAPLICÁVEL NA HIPÓTESE. BEM ADQUIRIDO POR TERCEIRO INOCENTE E EM MOMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.613/98. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PENAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ART. 20, §4º, DO CPC. CAUSA DE BAIXA COMPLEXIDADE. VALOR REDUZIDO.

1. A regra prevista no artigo 130, parágrafo único, do Código de Processo Penal, que condiciona a prolação de decisão em embargos de terceiro ao trânsito em julgado da ação penal, não se aplica na hipótese de terceiro inocente, se há prova cabal de que o bem não fora adquirido diretamente de pessoa envolvida com a prática de ilícitos penais.
2. Ademais, a Lei nº 9.613/98, ao dispor sobre a pena de perdimento, ressalva expressamente os direitos do terceiro de boa-fé, que, a qualquer tempo, poderá reclamar a liberação do bem. Precedente desta 2ª Turma.
3. Na hipótese vertente, deve ser mantida a sentença de procedência dos embargos, até mesmo porque restou evidenciado que a aquisição do imóvel, pelo embargante, foi efetivada antes da superveniência da Lei nº 9.613/98, que dispõe sobre crimes de lavagem de dinheiro, com base na qual foi decretado o seqüestro do imóvel.
4. As verbas honorárias, arbitradas em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa (R\$80.000,00), representam montante excessivamente elevado quando comparada à baixa complexidade da demanda. Condenação que, com base nos ditames do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fica reduzida para 5% do valor dado à causa, devidamente atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da UNIÃO, para reduzir a condenação em honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, bem como dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo embargante, a fim de determinar a sustação da ordem de depósito dos aluguéis relativo a seu imóvel em conta judicial, devendo ser expedido alvará de levantamento dos valores em seu nome, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005725-85.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.005725-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : MANOEL PEDRO PAES DA COSTA reu preso

ADVOGADO : SERGIO WESLEI DA CUNHA

: MANOEL PEDRO PAES DA COSTA

APELANTE : CELSO GOMES reu preso

ADVOGADO : JOAO MANOEL ARMOA e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. OPERAÇÃO "KOLIBRA". TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO. IMPARCIALIDADE DO JUIZ SENTENCIANTE. PRELIMINARES AFASTADAS. FALTA DE PROVAS. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI 11.343/06. INAPLICABILIDADE. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1 - Eventual inépcia da inicial só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo ao réu, o que não é o caso dos autos, visto que se trata de uma peça que descreve suficientemente os fatos ocorridos, de modo a propiciar ao acusado a ampla defesa;

2 - O princípio da indivisibilidade incide nos casos de ação privada, em que a vítima é a titular da ação penal. Isso porque o postulado busca coibir que o ofendido faça do sistema jurídico um meio de vingança, escolhendo, dentre seus ofensores, quem quer processar. Não é o caso dos autos, que trata de delito de ação pública incondicionada, de titularidade do Ministério Público Federal;

3 - É indiscutível a competência da Justiça Federal, em especial da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo, juízo prevento para apreciação dos fatos apurados na Operação Kolibra, visto que foi aquele que autorizou as interceptações telefônicas realizadas no início das investigações;

4 - A presença do réu na audiência de inquirição de testemunhas não é indispensável, uma vez presente seu defensor, o que possibilita o exercício do contraditório e da ampla defesa;

5 - O interrogatório através de carta precatória é perfeitamente possível quando o réu estiver fora do território da jurisdição do juiz processante, como no caso dos autos.

6 - De acordo com o Termo de Audiência de fls. 1715, estava ausente o representante do Ministério Público Federal, o que de forma alguma acarreta nulidade do ato, haja vista que o órgão da acusação foi devidamente intimado, tendo tomado ciência da expedição da carta precatória, bem como do dia designado para o interrogatório do apelante (fls. 1714). Logo, é forçoso concluir que, se o *Parquet* se fez ausente foi porque assim optou por fazê-lo, o que não gerou qualquer prejuízo para o apelante;

7 - Corréus não podem ser testemunhas, pois não prestam compromisso, e nem têm o dever de dizer a verdade, haja vista seu direito constitucional ao silêncio;

8 - A Lei 9.296/96, que dispõe sobre as regras para a interceptação, em nenhum momento elencou como requisito a perícia dos áudios captados. Logo, sua falta não é causa de nulidade;

9 - A lei admite a interceptação sem gravação integral, mencionando que deverá haver um resumo das operações realizadas, como ocorreu no presente feito;

10 - Não cabe questionar a validade dos depoimentos prestados por policiais, pois, na condição de agentes públicos, gozam de fé pública, além de assumirem, no momento de testemunhar, o compromisso de dizer a verdade. Não bastasse, a mera alegação de que tais testemunhos não são impessoais, já que prestados por quem tem interesse em ver confirmado aquilo que se afirmou durante a investigação, não tem o condão de invalidar a prova, uma vez que não há no sistema jurídico norma que preveja menos valor a esses depoimentos, tão somente por se tratar de policiais;

11 - A quantidade de droga apreendida, aproximadamente 20 (vinte) quilos, e a natureza da substância apreendida, cocaína, droga de notórios efeitos maléficos ao organismo humano que leva os seus usuários a um aumento progressivo da dependência físico-químico-psicológica, evidenciam, realmente, uma culpabilidade exacerbada na conduta do acusado, justificando, destarte, o estabelecimento da pena-base acima do mínimo legal;

12 - Não se trata de fazer retroagir a regra prevista no art. 42 da Lei 11.343/06, eis que a quantidade e a qualidade da droga sempre serviram de parâmetro para fixação da pena-base, uma vez tratar-se de circunstâncias do crime, a teor do disposto no art. 59 do Código Penal;

13 - Em se tratando da transnacionalidade, em que há previsão de causa de aumento tanto na Lei 6.368/76, como na Lei 11.343/06, é razoável a aplicação do patamar que seja mais favorável ao réu;

14 - É inaplicável a causa de diminuição de pena do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 às penas fixadas com base na Lei 6.368/76. Ainda que assim não fosse, os apelantes integram organização criminosa, não fazendo jus ao benefício;

15 - Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, bem como à apelação interposta por MANOEL PEDRO PAES DA COSTA, e **conhecer em parte** do recurso apresentado por CELSO GOMES para, **na parte conhecida, negar-lhe provimento**, mantendo-se, na integralidade, a r. sentença exarada pelo juízo "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010774-34.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.010774-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RAFAEL FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO JOSE LOPES DE MORAES (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA CONFIGURADAS. ATIPICIDADE MATERIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO ILUDIDO EM VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ABSOLVIÇÃO. ART. 386, III, DO CPP.

1. A materialidade delitiva restou comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 07), pelo Laudo Merceológico (fls. 40/41) e pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 10/12). Os bens irregularmente importados foram avaliados em R\$ 17.220,00 (dezesete mil, duzentos e vinte reais).
2. Autoria é inequívoca, em razão da confissão espontânea do réu, tanto na seara administrativa quanto na fase judicial.
3. Não é plausível a alegação da defesa quanto à falta de consciência da ilicitude do fato praticado pelo acusado, pois já haviam sido instaurados inquéritos policiais contra ele pelo cometimento de descaminho.
4. Face ao valor total das mercadorias, conclui-se que os tributos iludidos somam montante inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que ensejaria o arquivamento de eventual execução fiscal que fosse ajuizada para sua cobrança, nos termos do art. 20, da Lei 10.522/02.
5. Se o caso, em razão dos valores envolvidos, não apresenta relevância sob a ótica da atividade administrativa fiscal, não há falar em repressão na esfera criminal, considerados os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal. Impõe-se, portanto, a absolvição por ausência de tipicidade material, aplicando-se o princípio da insignificância.
6. Absolvição nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da defesa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0013885-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013885-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
PACIENTE : ADEMIR CEZARIO
: ELIAS ANTUNES
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00092631620034036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E DUBIEDADE. INOCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA NORMA. ATRIBUIÇÃO CABÍVEL AO MAGISTRADO. PRETENSÃO NITIDAMENTE INFRINGENTE. INADEQUAÇÃO COM A VIA ELEITA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração somente são cabíveis quando "*houver na sentença, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 619 do CPP.

II - Não assiste razão ao embargante, pois o julgado foi claro ao reconhecer a aplicabilidade do princípio da insignificância ao caso, com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/02 e considerando o valor do tributo devido na data dos fatos, nos termos em que expressamente consignado na denúncia.

III - A interpretação da norma e o posicionamento adotado em face do dispositivo por ela descrito, cabe unicamente ao magistrado, sendo que qualquer irresignação deve vir destacada em instrumento correto.

IV- Ademais, o embargante veicula pretensão nitidamente infringente, o que não se coaduna com a via eleita.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004712-12.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.004712-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARISTELA TAVARES PIMENTEL RODRIGUES
ADVOGADO : JULIANO GALDINO TEIXEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00047121220074036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE VEÍCULO. BEM APREENDIDO EM PODER DE ACUSADO EM AÇÃO PENAL. REQUISITOS PARA O LEVANTAMENTO NÃO COMPROVADOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA LICITUDE NA AQUISIÇÃO. CAUÇÃO INIDÔNEA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em sede de embargos de terceiro, ajuizado para obter o levantamento de sequestro incidente sobre veículo apreendido em poder de sujeito denunciado pela prática de crimes de lavagem de dinheiro, tem-se por correta a decisão de improcedência do pedido se a embargante, conquanto não envolvida com investigações criminais, não logra demonstrar que o bem fora adquirido com recursos de proveniência lícita.

2. Inidônea a caução apresentada, não há que se falar em liberação do veículo sequestrado.

3. O artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, preceitua que nas causas em que não houver condenação, os honorários advocatícios serão arbitrados segundo a equitativa apreciação do juiz, considerando os critérios abrigados no §3º. Em vista da baixa complexidade da causa, tem-se por razoável, na espécie, a fixação das verbas honorárias em R\$4.000,00 (quatro mil reais).

4. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, apenas a fim de reduzir a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios para R\$4.000,00 (quatro mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004713-94.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.004713-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : INACIO RODRIGUES JAIME
ADVOGADO : JULIANO GALDINO TEIXEIRA e outro
No. ORIG. : 00047139420074036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE BEM. MOTOCICLETA. ART. 130, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP. RESTRIÇÃO INAPLICÁVEL NA HIPÓTESE. BEM ADQUIRIDO LICITAMENTE POR TERCEIRO INOCENTE. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PENAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

1. A regra prevista no artigo 130, parágrafo único, do Código de Processo Penal, que condiciona a prolação de decisão em embargos de terceiro ao trânsito em julgado da ação penal, não se aplica na hipótese de sequestro de bem pertencente a terceiro inocente, previsto no artigo 129 do Código de Processo Penal.
2. Ademais, a Lei nº 9.613/98, ao dispor sobre a pena de perdimento, ressalva expressamente os direitos do terceiro de boa-fé, que, a qualquer tempo, poderá reclamar a liberação do bem. Precedente desta 2ª Turma.
3. Comprovado que o fora obtido com recursos lícitos pelo embargante, há de ser mantida a decisão de procedência dos embargos.
4. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003689-94.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.003689-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ELVIA TEREZINHA LOPES MARQUEZ
: CARLOS WAGNER GUARITA MARQUEZ
ADVOGADO : ROBERTO ALVES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00036899420084036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE IMÓVEL DECRETADO APÓS A TRANSFERÊNCIA DO BEM A TERCEIROS. ONEROSIDADE DA TRANSAÇÃO COMPROVADA. BOA-

FÉ DOS EMBARGANTES NÃO ABALADA. DECISÃO DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. REGISTRO DO TÍTULO TRANSLATIVO DA PROPRIEDADE APÓS A CONSTRIÇÃO DO BEM. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESISTÊNCIA AO LEVANTAMENTO DO SEQUESTRO. CONDENAÇÃO DA EMBARGADA MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

1. Se as provas produzidas nos autos dão conta de que os embargantes, de boa-fé, adquiriram o bem imóvel a título oneroso, por valor compatível com aquele praticado no mercado e em momento muito anterior à efetivação do registro do sequestro, há de ser tida por correta a decisão de procedência dos embargos de terceiro.
2. Em consonância com a Súmula nº 303 do STJ, "*em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição deve arcar com os honorários advocatícios.*"
3. Na hipótese vertente, em que pese o fato de os embargantes terem dado causa à efetivação da constrição, ao deixarem de proceder ao registro do título translativo do domínio do imóvel, o princípio da causalidade deve ceder espaço para a aplicação do princípio da sucumbência, tendo em vista a resistência oposta pela embargada ao levantamento do sequestro. Precedentes do STJ.
4. Todavia, as verbas honorárias, arbitradas em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa (R\$420.000,00), representam montante excessivamente elevado quando considerada a baixa complexidade da demanda e o fato de os próprios embargantes terem dado causa à efetivação do sequestro. Condenação que, com base nos ditames do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fica reduzida para R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).
5. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, apenas para o fim de reduzir o valor da condenação em honorários advocatícios para R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003390-15.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.003390-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JOSE ROBERTO BRISOLARI

ADVOGADO : MARLY LUZIA HELD PAVAO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. EXTRAÇÃO DE AREIA. CONDUTA QUE NÃO CONSTITUI CRIME DO ART. 2º DA LEI 8.176/91. EXPLORAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO. INOCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. LEI 9.605/98. APLICABILIDADE. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acusado teria dado ordens a seus empregados para extraírem areia sem autorização legal, tendo sido denunciado pela prática dos delitos previstos no art. 2º da Lei 8.176/91 e no art. 55 da Lei 9.605/98;

II - Conforme se depreende da análise do texto da Lei 8.176/91, esta, em todos os seus artigos, à exceção do art. 2º que usa expressões genéricas, trata de petróleo e seus derivados. Assim, não se pode admitir que o crime previsto no artigo mencionado também não se refira a combustíveis, como o restante da lei, muito embora o termo empregado tenha sido apenas "matéria-prima pertencente à União";

III - Não seria razoável que a lei que veio para tratar precipuamente de petróleo e seus derivados, buscando incriminar, por exemplo, a conduta de adulteração de combustível, tenha pretendido, de forma deslocada, incriminar a exploração de toda e qualquer matéria-prima de propriedade da União. Trata-se de lei específica, que tem como objeto combustível derivados do petróleo, ainda quando se refere a crimes contra a ordem econômica e contra o patrimônio. Resta claro, assim, que o objetivo da Lei 8.176/91 não é punir a extração de todos os minérios, mas sim incriminar condutas envolvendo combustíveis;

IV - A absolvição do acusado pelo delito do art. 2º da Lei 8.176/91 é medida que se impõe, porém, não porque não há provas da autoria delitiva, como decidido na r. sentença, mas sim porque a conduta praticada sequer constitui esta infração penal;

V - Quanto ao crime do art. 55 da Lei 9.605/98, não há provas suficientes da autoria, devendo ser mantida a absolvição. Ademais, o reconhecimento da prescrição, considerando a pena máxima prevista, é de rigor, tendo em vista que já decorreu mais de quatro anos entre a data do recebimento da denúncia e o presente momento;

VI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, para manter a r. sentença que absolveu JOSÉ ROBERTO BRISOLARI pela prática da conduta prevista no art. 55 da Lei 9.605/98 e no art. 2º da Lei 8.176/91, porém, quanto este último delito, utilizando fundamento diverso, qual seja, o art. 386, III do Código de Processo Penal. E, de ofício, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva em relação ao crime do art. 55 da Lei 9.605/98, declarando extinta a punibilidade do réu, nos termos do art. 109, V c/c art. 107, IV, ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000178-07.2007.4.03.6006/MS
2007.60.06.000178-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELADO : LINDAURA BATISTA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA ANDRADE (Int.Pessoal)
EXCLUIDO : MARLENE BOVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00001780720074036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. CONTRABANDO. BENS JURÍDICOS TUTELADOS DISTINTOS. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. CIGARROS DE ORIGEM E MARCA NÃO-IDENTIFICADAS. INVIABILIDADE DE ENQUADRAMENTO TÍPICO DO DELITO POR DEFICIÊNCIA INSTRUTÓRIA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO.

1. Autoria é inequívoca, em razão da confissão espontânea na fase policial.
2. Quanto à materialidade, observo que não restou suficientemente determinada. Os elementos constantes do Boletim de Ocorrência (fls.14/17), do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 18/20) e do Laudo de Exame Merceológico (fls. 80/82) apenas revelam que as acusadas trouxeram clandestinamente do Paraguai as mercadorias apreendidas, estando estas desacompanhadas da documentação legal de importação.
3. Entretanto, nenhum desses documentos foi esclarecedor quanto à procedência e a marca dos referidos produtos. Deste modo, não é possível concluir se a importação dos cigarros apreendidos é permitida, caso em que a conduta delituosa consistiria na ilusão dos tributos devidos, configurando-se o descaminho; ou se a entrada dos itens no território nacional é proibida, nos termos dos controles e normas fitossanitários, incorrendo a requerida no delito de contrabando.
4. Conquanto estejam prescritos no mesmo dispositivo, deve-se observar que o descaminho atinge o interesse fiscal da Administração Pública em seu aspecto meramente econômico, enquanto o contrabando ofende bens jurídicos diversos, tais como a incolumidade e a moralidade pública.
5. Se houvesse certeza quanto ao cometimento do crime de descaminho, estaria correta a decisão do juízo monocrático que absolveu sumariamente a ré, com fundamento no art. 397, III, do CPP, em razão do princípio da insignificância. Entretanto, caso estivesse comprovada a prática de contrabando, não ocorreria exclusão da tipicidade material, pois a irrelevância da lesão jurídica, nesta hipótese, não seria mensurável pelo parâmetro do art. 20, da Lei 10.522/02, que se relaciona apenas aos crimes de cunho patrimonial.
6. A deficiência instrutória inviabiliza o enquadramento típico das condutas narradas na peça acusatória e a elucidação do dolo da denunciada.
7. Rejeição da denúncia, nos termos do art. 395, I, do CPP.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso ministerial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00084 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002214-63.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.002214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : JAQUELINE CRISTINA PEREIRA DE FREITAS
: LEONIDAS LEO DOS SANTOS
ADVOGADO : GLINDON FERRITE e outro
No. ORIG. : 00022146320104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONTRABANDO. POSSE DE MÁQUINAS ELETRÔNICAS PROGRAMÁVEIS (MEP'S). EXPLORAÇÃO COMERCIAL DE "CAÇA-NÍQUEIS". ITENS PROIBIDOS. JOGOS DE AZAR. ART. 334, §1º, "C", DO CP. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ART. 395, III, DO CPP. MATERIALIDADE DELITIVA CONFIGURADA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. Foram apreendidas em estabelecimento comercial voltado à exploração de jogos de azar, gerenciado pelos acusados, 03 (três) máquinas eletrônicas programáveis (MEP's), mais conhecidas como máquinas "caça-níqueis", todas de procedência estrangeira ou dotadas de componentes eletrônicos cuja importação é vedada pela legislação brasileira.
2. O Juízo monocrático rejeitou a peça acusatória, na qual foi atribuída aos denunciados a infração prevista no art. 334, §1º, "c", do Código Penal, em razão da atipicidade material da conduta, aplicando o Princípio da Insignificância.
3. Comprovados os indícios da autoria e a materialidade delitiva. Os requeridos reconheceram em seus depoimentos que mantinham os equipamentos eletrônicos proibidos com a finalidade de exploração comercial. O Boletim de Ocorrência (fls. 05/08), Auto de Apreensão (fls. 09/10), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 33/35), Relatório Fiscal (fls. 36/40) e Laudo de Exame Merceológico (fls. 56/62) atestam que os itens apreendidos se tratam são MEP's, utilizadas na exploração de jogos de azar, constituídas de componentes provenientes do exterior vedados pela legislação nacional.
4. No tocante à aplicação do princípio da insignificância, assiste razão ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal. É certo que o *parquet* imputou na denúncia o cometimento do delito de contrabando, e não descaminho. Embora estejam prescritos no mesmo dispositivo penal, tais delitos possuem objetividade jurídica diversa. Enquanto o descaminho protege a Administração Pública em seu interesse meramente econômico-fiscal, o crime de contrabando tem como bens jurídicos tutelados a moralidade, a segurança e a incolumidade pública, concretizada na proibição da entrada de determinados bens no território nacional.
5. O Princípio da Insignificância é causa supralegal de exclusão da tipicidade material que não se aplica ao contrabando, se adotado como parâmetro de aferição da lesividade da conduta o valor dos bens apreendidos. O critério econômico só se presta a medir a relevância da lesividade jurídica delitos de cunho eminentemente patrimonial, o que não ocorre no presente caso.
6. Recurso em sentido estrito provido. Recebimento da denúncia.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso ministerial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00085 HABEAS CORPUS Nº 0024424-38.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.024424-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : CRISTINA RISSI PIENEGONDA
: BRUNO ERNESTO SILVA VARGAS
PACIENTE : CLAUDIA MARIA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : CRISTINA RISSI PIENEGONDA

: BRUNO ERNESTO SILVA VARGAS
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
CO-REU : BALTAZAR DOMINGUES DE ABREU
No. ORIG. : 00000708820104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE - NEGADO. DECISÃO NÃO FUNDAMENTADA NA PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM CONCEDIDA.

I - Com o advento da Lei 11.464/07, que alterou a redação do inciso II do artigo 2º da Lei 8.072/90, surgiu o entendimento segundo o qual é admitida a liberdade provisória em crimes hediondos e equiparados, desde que ausentes os fundamentos autorizadores da prisão preventiva. Precedentes do STF.

II - Contudo, a decisão do juiz de Primeiro Grau não foi suficientemente fundamentada, pois pautou-se apenas no fato de a paciente ter respondido presa ao processo, bem como na proibição constante do artigo 44 da Lei nº 11.343/06, não apontando a presença dos requisitos autorizadores da manutenção da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Desse modo, restou injustificada a impossibilidade de a paciente recorrer em liberdade.

III - Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **conceder** a ordem, ratificando os termos da liminar anteriormente deferida, estendendo o benefício de apelar em liberdade ao corréu Baltazar Domingues de Abreu, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo Voto-Vista da Senhora Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Senhor Desembargador Federal Henrique Herkenhoff que denegava a ordem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 7418/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-44.2002.4.03.6111/SP
2002.61.11.001789-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CICERO RODRIGUES COUTINHO
ADVOGADO : EDISON PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAIS BICUDO BONATO
: JOSELIA DONIZETI MARQUES ALVES DIAS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cícero Rodrigues Coutinho contra a sentença de fls. 110/113, que rejeitou os embargos à ação monitória e julgou procedente a demanda para constituir o título executivo judicial, condenando o réu ao pagamento do valor principal do débito, acrescido de comissão de permanência e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor principal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- os juros exigidos pela instituição financeira apelada são abusivos, porquanto fixados acima do limite legal;
- é ilícita a cumulação de comissão de permanência, multa e juros de mora, bem como a capitalização de juros (fls. 116/125).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 134/146).

Decido.

Comissão de Permanência. Aplicação não cumulativa. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios:

A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. (Súmula n. 30)

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. (Súmula n. 294)

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula n. 296)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. COBRANÇA ISOLADA. CABIMENTO. AFASTAMENTO DOS DEMAIS ENCARGOS DE MORA. SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PROVA DO ERRO NO PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Consoante entendimento assente na 2ª Seção desta Corte Superior, admite-se a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, à taxa média dos juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual.

(...)

3. Negado seguimento ao agravo regimental, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, em virtude de sua manifesta inadmissibilidade.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 623.832-MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, unânime, j. 04.03.10)

A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade: **AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ).

2. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90.

3. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

4. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.

5. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".

6. É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

7. Após o vencimento, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.

8. Subsistindo a sucumbência recíproca fica mantida a r. sentença que isentou as partes de seu pagamento.

9. Apelação da CEF improvida. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2005.61.08.006403-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 11.05.09, DJU 25.08.09, p. 347)

Anatocismo. Capitalização de juros. Instituições financeiras. Admissibilidade. 30.03.00. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (REsp n. 781.291-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j.

13.12.05, DJ 06.02.06, p. 283; EAREsp n. 711.740-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 06.04.06, DJ 29.05.06, p. 236; AGREsp n. 711740-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 06.12.05, DJ 20.02.06, p. 337).

Contrato de abertura de crédito. Limitação de juros. Inexistência. Está consolidado o entendimento de que, antes de ser revogada pela Emenda Constitucional n. 40/03, a norma do § 3º do art. 192 da Constituição da República, que limitava em 12% (doze por cento) a taxa de juros anual, era de eficácia limitada, necessitando de lei regulamentadora para produzir efeitos, não se aplicando o art. 1º do Decreto n. 22.626/33:

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% (doze por cento) ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. (STF, Súmula Vinculante n. 7).

Do caso dos autos. Conforme entendimento pacífico na jurisprudência, não persiste a limitação de cobrança de juros superior a 12% (doze por cento) ao ano.

O contrato bancário foi firmado em 22.08.00 (fls. 10), logo, sob a égide da Medida Provisória n. 1.963-17/00, reeditada sob o n. 2.170-36, que autorizou a capitalização mensal de juros.

A cobrança da comissão de permanência é legítima desde que não cumulada com qualquer encargo moratório. No caso em questão, há previsão, no Contrato de Crédito Rotativo Cheque Azul, de cobrança de comissão de permanência, taxa de rentabilidade, juros de mora e multa contratual (fls. 10/13). No entanto, consta do Demonstrativo de Débito de fl. 14 que foi incluído no cálculo somente a comissão de permanência, afastados os demais encargos moratórios. E, conforme a Cláusula 13ª, a comissão de permanência resulta da composição da taxa de Certificado de Depósito Interbancário - CDI acrescida da Taxa de Rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês (fl. 12).

A sentença recorrida rejeitou os embargos à ação monitória e constituiu de pleno direito o título judicial pelo valor apontado pelo credor na inaugural, tendo em vista que não foram cumuladas as verbas devidas pelo inadimplemento. Logo, a sentença impugnada não está totalmente de acordo com entendimento supracitado, merecendo reforma em relação a incidência da Taxa de Rentabilidade.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para excluir a Taxa de Rentabilidade do cálculo da dívida, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009202-97.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009202-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALANO TERRAPLENAGEM E LOCACAO DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : RICHARD ABECASSIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Desistência

1. Homologo a desistência da ação nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

2. Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado.

3. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002993-91.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.002993-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO SILVEIRA MARTINS JUNIOR e outro
APELADO : EUCLIDENOR NUNES

ADVOGADO : UBALDO JOSE MASSARI JUNIOR e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 115/117v, que negou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte embargante recorre com os argumentos de que a decisão foi omissa, uma vez que não apreciou o pedido de aplicação da forma de correção monetária estabelecida no contrato (fl. 120).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

EMENTA: **PROCESSUAL CIVIL (...)** **REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.**

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)

EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.**

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC). Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

Do caso dos autos. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, somente o inconformismo da embargante com o resultado do julgado.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente deste recurso, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-14.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.002576-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI

APELADO : DIVINA PEIXOTO PAREJO

ADVOGADO : PAULO EDUARDO DE MUNNO DE AGOSTINHO e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 121/122v, que negou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte embargante recorre com os argumentos de que a decisão foi contraditória, uma vez que, na fundamentação, discorreu-se sobre a legalidade da comissão de permanência e, no dispositivo, concluiu ser ilegal a cobrança do referido encargo (fl. 124).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

EMENTA: **PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.**

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGREsp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

Do caso dos autos. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, somente o inconformismo da embargante com o resultado do julgado.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente deste recurso, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001016-07.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.001016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JAQUELINE BRITO TUPINAMBÁ e outro

APELADO : JULIO PAULO DE LOURENZO e outro

ADVOGADO : PAULO CESAR SEABRA GODOY e outro

CODINOME : JULIO PAULO LORENZO

APELADO : ANA MARIA ELISEI DE LORENZO

ADVOGADO : PAULO CESAR SEABRA GODOY e outro

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração, dê-se vista à parte contrária.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005639-51.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.005639-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ANTONIO TORINO NETO

ADVOGADO : MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração apresentados por ambas as partes, dê-se vista aos embargados.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035944-53.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.020092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ROSARIA DE FATIMA SORATTO SILVA e outros

: PEDRO CELESTINO DA SILVA

: OSCAR SORATTO

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

No. ORIG. : 95.00.35944-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Tendo em vista que o Processo Principal n. 95.0039968-7 foi julgado improcedente, com transito em julgado em 21.05.09, conforme averiguado no sistema de informática desta Corte, **JULGO PREJUDICADA** esta medida, extinguindo-a com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

2. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025465-49.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025465-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : EDSON APARECIDO ALVES e outros

: EDUARDO BITTAR HENRIQUES

: GILBERTO ANTONIO PINTO

: IVONE DOS SANTOS ARELLO BARBOSA

: JOSE LINDOMAR DE SOUSA MACHADO

: MARIA CRISTINA NEMES ABDALLA

: MARLENE PEREIRA DA SILVA

: NOEMY ROCHA CANE

: PAULO CESAR VICTORIO

: ROSANI MARIA RODRIGUES SANCHEZ

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, sobre a petição de fls. 198/201 juntada pelos apelantes.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, aguarde-se o julgamento.
Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014058-41.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.014058-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JAIME MARCONDES FILHO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

No. ORIG. : 00140584120084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jaime Marcondes Filho contra a sentença de fls. 231/233, que decretou a prescrição do direito do autor de pleitear os valores devidos a título de juros progressivos, declarando extinta a ação, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, c.c. o art. 295, IV, ambos do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de custas e verba honorária fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), observado o disposto na Lei n. 1.060/50.

Em suas razões, o autor sustenta, em síntese:

- a) a sentença deixou de se manifestar sobre a aplicação dos índices de correção monetária referentes aos meses de junho de 1987 (18,02%), janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (5,38%) e fevereiro de 1991 (7,00%);
- b) a prescrição do direito aos juros progressivos é trintenária, atingindo somente as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, por ser uma relação jurídica de trato sucessivo;
- c) ilegitimidade quanto à multa de 10%;
- d) procedência do pedido quanto aos juros progressivos e quanto aos expurgos;
- e) e inversão do ônus da prova (fls. 236/260).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 262).

Decido.

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não-conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

Inexistência de gravame. O interesse recursal é consequência do gravame que a decisão jurisdicional provoca. É do prejuízo causado à parte que nasce a necessidade da reforma da decisão judicial, pois do contrário não se poderia, pela via do recurso, estabelecer uma situação mais vantajosa à parte recorrente.

Do caso dos autos. Alega o autor que a sentença deixou de se pronunciar sobre os índices de correção monetária dos planos econômicos. Verifico, contudo, que o pedido inicial restringe-se aos juros progressivos e à aplicação dos índices de correção monetária referentes aos planos econômicos apenas sobre a diferença resultante da suposta não aplicação da progressividade pela CEF (fl. 12). Portanto, salvo quanto à correção dos planos econômicos incidentes sobre a diferença resultante da aplicação da progressividade de juros, pedido que restou prejudicado com o reconhecimento da prescrição do direito de pleitear os valores devidos a título de juros progressivos, verifica-se que as demais questões aventadas na apelação do autor não foram objeto da presente lide, razão pela qual não se conhece dessas, à míngua de interesse.

FGTS. Prescrição. Prazo. 30 anos. A ação de cobrança das contribuições ao FGTS prescreve em 30 (trinta) anos, a teor da Súmula n. 210 do Superior Tribunal de Justiça:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos."

Juros progressivos. Opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pelos juros progressivos. Ademais, não havia outra alternativa para a correção das contas vinculadas. Somente com a edição da última lei foi fixado o percentual único de 3% (três por cento), ressaltando-se o direito adquirido daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66, o demandante precisa demonstrar, também, que a ré não capitalizou juros progressivos na conta vinculada. Confira-se, entre outros no mesmo sentido, alguns julgados:

FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. (...)

- A Lei 5.107/66 criou o FGTS e dispôs no artigo 4º que a capitalização dos juros far-se-ia na progressão de 3% a 6%. A Lei 5.705/71 alterou o artigo 4º e fixou a aplicação dos juros em 3% ao ano. Foi mantido o sistema dos juros progressivos para os optantes à data da publicação daquela lei, conforme seu artigo 2º. A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção retroativa a 1º de janeiro de 1967 ou à data de admissão ao emprego se posterior àquela. O preceito da Súmula 154 do STJ deve ser interpretado adequadamente. Os trabalhadores admitidos até 22 de setembro de 1971 e que optaram retroativamente têm direito à aplicação dos juros progressivos. Entretanto, não o têm aqueles contratados após. - É de se acolher a preliminar relativa à carência da ação por falta de interesse processual do(s) autor(es) que tenha(m) sido admitido(s) e que tenha(m) optado pelo FGTS na vigência da legislação que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros. Inexiste prova de que tais depósitos não foram realizados corretamente. - Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões. Acolhida a preliminar argüida pela CEF e provida a apelação, para decretar a carência de ação por falta de interesse processual e extinguir o feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2002.03.99.044035-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 01.03.04, DJU 22.04.04, p. 247)

PROCESSUAL CIVIL E FGTS -JULGADO "ULTRA PETITA" - ILEGITIMIDADE PASSIVA DE PARTE DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF- JUNTADA DE DOCUMENTOS - PRESCRIÇÃO-OPÇÃO FEITA AO TEMPO DA LEI 5107/66 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - CARÊNCIA DA AÇÃO - EXISTÊNCIA DE PROVA DA NÃO APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS . FIXAÇÃO DO TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. (...)3. No caso em apreço, verifica-se a juntada de cópias da carteira de trabalho, indicando a existência da opção pelo regime do FGTS, bem como a vigência do contrato de trabalho nos períodos questionados. Preliminar rejeitada. (...)5. Quando a opção pelo FGTS deu-se sob a égide da Lei nº 5.107/66, que determinava a aplicação dos juros progressivos na conta fundiária, é de se reconhecer a carência da ação, por falta de interesse processual, mormente quando se verifica que inexistente prova de que tais depósitos não foram realizados corretamente.

6. Provada a não incidência da taxa progressiva de juros, é de se reconhecer a procedência do pedido, para os optantes pelo regime do FGTS em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71. (...)

10. Julgado "ultra petita" a que se restringe de ofício, e recurso da CEF a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 1999.61.00.020831-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 15.09.03, DJU 11.11.03, p. 270)

Do caso dos autos. A sentença decretou a prescrição do direito do autor de pleitear os valores devidos a título de juros progressivos, declarando extinta a ação, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, c.c. o art. 295, IV, ambos do Código de Processo Civil. Contudo, a prescrição atinge unicamente as parcelas anteriores ao prazo de 30 anos da propositura da ação, de modo que apenas são inexigíveis os valores referentes à aplicação da taxa progressiva de juros anteriores a 1978, uma vez que a ação foi proposta em 2008. Deve ser afastado, pois, o reconhecimento da prescrição dos valores posteriores àquela data.

Não obstante, o pedido é improcedente. O documento de fl. 31 comprova que o autor aderiu ao FGTS em 15.01.67, fazendo jus, pois, à progressividade de juros. Entretanto, os documentos juntados pela CEF às fls. 163 e 188/223 demonstram a taxa de juros foi aplicada de maneira progressiva. Deve a sentença ser mantida, portanto, para julgar

improcedente o pedido inicial, prejudicada a apelação quanto aos índices de correção monetária, mantida a condenação do autor em honorários advocatícios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, com fundamento nos arts. 515, §1º, 269, I, e 557, todos do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-59.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : NELSON DOS SANTOS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por contra a sentença de fls. 95/98 que julgou extinto o processo com julgamento de mérito devido à celebração de acordo entre as partes, com fundamento no art. 794, II, do Código de Processo Civil. Alega o autor, em síntese, que não há provas nos autos de que tenha realizado o saque ou recebido os valores decorrentes do acordo, bem como que o crédito obtido com base na transação deve ser "compensado" com os valores apurados na presente lide e que a homologação do acordo depende da anuência dos advogados de ambas as partes, devendo ser a sentença anulada (fls. 104/106).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 131/134).

É o relatório.

Decido.

FGTS. Transação. Homologação. Advogado. Interveniência. Prescindibilidade. A Súmula Vinculante n. 1 do Supremo Tribunal Federal sanciona a validade e a eficácia dos termos de adesão quanto a diferenças de correção monetária do FGTS, tornando-os idôneos para efeito de homologação judicial, ainda que nesta não intervenha o advogado, consoante entendimento firmado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia do acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001. (STF, Súmula Vinculante n. 1)

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001 - ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO - DESNECESSIDADE - NULIDADE DO ACORDO - AÇÃO PRÓPRIA.

1. Da análise do artigo 7º da Lei Complementar n. 110/2001, conclui-se pela possibilidade de o fundista transigir extrajudicialmente com a Caixa Econômica Federal a fim de que sejam aplicados os índices de correção monetária às suas contas. Somente a homologação é judicial e, nessa fase, necessária a presença de advogado.

2. "A transação é possível no caso de direitos disponíveis e, uma vez concluída, torna-se inviável o arrependimento unilateral. Diante disso, celebrado o acordo, obriga-se o juiz à sua homologação, salvo se ilícito o seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu. E, se for o caso, a nulidade da transação por vício de vontade (desconhecimento da existência de trânsito em julgado da sentença de mérito) deve ser alegada em ação própria." (AgRgRD no REsp 1057402/BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009).

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1123817, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.12.09)

AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001, INDEPENDENTEMENTE DE ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. NULIDADE DA TRANSAÇÃO POR OUTRO VÍCIO. RECONHECIMENTO EM AÇÃO PRÓPRIA.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar a decisão ora agravada, motivo pelo qual mantenho seus fundamentos.

2. Devem ser reconhecidas a legalidade, a validade e a eficácia do acordo extrajudicial firmado entre os titulares das contas vinculadas e a CEF, com a assinatura do Termo de Adesão, sendo prescindível a assistência ou interveniência dos advogados das partes na referida avença.

3. A transação é possível no caso de direitos disponíveis e, uma vez concluída, torna-se inviável o arrependimento unilateral. Diante disso, celebrado o acordo, obriga-se o juiz à sua homologação, salvo se ilícito o seu objeto,

incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu. E, se for o caso, a nulidade da transação por vício de vontade (desconhecimento da existência de trânsito em julgado da sentença de mérito) deve ser alegada em ação própria.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRgRD no REsp 1057402, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 24.03.09)

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001, INDEPENDENTEMENTE DE ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Se o negócio jurídico da transação já se encontra concluído entre as partes, impossível é a qualquer delas o arrendimento unilateral. Assim, válido o acordo celebrado, obriga-se o juiz à sua homologação, salvo se ilícito o seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu no presente caso.

2. O fundista, nos termos do artigo 7º da LC n. 110/01, pode transigir extrajudicialmente com a Caixa Econômica Federal, a fim de que sejam aplicados os índices de correção monetária às suas contas. Somente a homologação é judicial e, nesta fase, faz-se necessária a presença de advogado. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial provido para homologar a transação.

(STJ, REsp n. 1057142, Juiz Fed. Conv. Carlos Fernando Mathias, j. 17.06.08)

EMBARGOS INFRINGENTES. FGTS . LC Nº 110/01. TERMO DE ADESÃO FIRMADO POR MEIO DE VIA ELETRÔNICA, INTERNET. VALIDADE DA TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. DESNECESSIDADE DA PRESENÇA DO ADVOGADO.

- A presença dos advogados das partes não é requisito formal de validade do termo de adesão firmado nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

- A adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001. Desta forma, é evidente a validade da adesão manifestada pela rede mundial de computadores:

- A Súmula Vinculante nº 01 do Supremo Tribunal Federal, afirma que ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.

- Para se opor ao acordo firmado por seu constituinte, o advogado deve apontar e demonstrar concretamente que ele trouxe prejuízo tão grave que impeça a homologação, ou que foi viciado na forma da lei civil.

- Embargos Infringentes a que se dá provimento.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 2005.61.00.022334-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 18.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. FGTS . TRANSAÇÃO . NÃO PARTICIPAÇÃO DE ADVOGADO. VALIDADE. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

1. É válida a transação extrajudicial realizada entre as partes sem a assistência dos respectivos advogados, nos termos da Lei Complementar n. 110/01 e da Súmula Vinculante n. 1 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. Entende-se possível a homologação judicial da transação extrajudicial realizada entre a Caixa Econômica Federal e os titulares das contas do FGTS com base no art. 7º da Lei

Complementar n. 110/01 sem a participação dos advogados. Considerando a validade do acordo celebrado, mostra-se obrigatória a homologação judicial, salvo se ilícito o seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato. Precedentes.

3. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 2000.03.99.009312-6, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 05.11.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo com julgamento de mérito tendo em vista a celebração de acordo entre as partes, com fundamento no art. 794, II, do Código de Processo Civil.

Foram juntadas aos autos provas de que o autor celebrou o acordo previsto na Lei Complementar n. 110/01 (Termo de Adesão de fl. 42), bem como de que a Caixa Econômica Federal - CEF realizou o depósito dos valores acordados (fls. 85/87). De acordo com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, não é necessário que se comprove o saque por parte do titular da conta vinculada e tampouco que haja intervenção dos advogados das partes para que seja válido e eficaz o acordo celebrado. Ademais, não há falar em "compensação" de valores recebidos devido à assinatura do acordo com aqueles eventualmente apurados em sentença condenatória, uma vez que tal hipótese é expressamente vedada pelo próprio acordo (item 5 do Termo de Adesão de fl. 42).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006249-67.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.006249-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
APELADO : ANTONIO CARLOS PASCHOAL e outros
: GILMAR DOS SANTOS
: MARIO JOSE FANTIM
: JOAO DOS SANTOS
: EDIMAR COSTA
ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA e outro
CODINOME : EDMAR COSTA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 110/116 e 122/123, que foi proferida nos seguintes termos:

- a) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a creditar nas contas vinculadas ao FGTS dos autores as diferenças de remuneração referentes aos meses de junho de 1987 (18,02%), janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%), fevereiro de 1991 (7,00%) e março de 1991 (8,5%), acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e correção monetária pelos mesmos índices de atualização aplicáveis às contas de FGTS, deduzindo-se os percentuais já creditados;
- b) julgou procedente o pedido de aplicação de juros progressivos apenas em relação ao autor Antonio Carlos Paschoal, indeferindo o pedido dos demais autores;
- c) deixou de condenar as partes em honorários advocatícios.

Em suas razões, a CEF sustenta, em síntese:

- a) a sentença não está de acordo com a Súmula n. 252 do Superior Tribunal de Justiça e com o entendimento do Supremo Tribunal Federal;
- b) prescrição do direito aos juros progressivos;
- c) improcedência do pedido quanto aos juros progressivos;
- d) não cabimento de condenação em honorários advocatícios (fls. 126/133).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 144/150).

Decido.

Juros progressivos. Opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. Falta de interesse de agir. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pelos juros progressivos. Ademais, não havia outra alternativa para a correção das contas vinculadas. Somente com a edição da última lei foi fixado o percentual único de 3% (três por cento), ressaltando-se o direito adquirido daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66, o demandante precisa demonstrar, também, que a ré não capitalizou juros progressivos na conta vinculada. Confira-se, entre outros no mesmo sentido, alguns julgados:

FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. (...)

- A Lei 5.107/66 criou o FGTS e dispôs no artigo 4º que a capitalização dos juros far-se-ia na progressão de 3% a 6%. A Lei 5.705/71 alterou o artigo 4º e fixou a aplicação dos juros em 3% ao ano. Foi mantido o sistema dos juros progressivos para os optantes à data da publicação daquela lei, conforme seu artigo 2º. A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção retroativa a 1º de janeiro de 1967 ou à data de admissão ao emprego se posterior àquela. O preceito da Súmula 154 do STJ deve ser interpretado adequadamente. Os trabalhadores admitidos até 22 de setembro de 1971 e que optaram retroativamente têm direito à aplicação dos juros progressivos. Entretanto, não o têm aqueles contratados após. - É de se acolher a preliminar relativa à carência da ação por falta de interesse processual do(s) autor(es) que tenha(m) sido admitido(s) e que tenha(m) optado pelo FGTS na vigência da legislação que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros. Inexiste prova de que tais depósitos não foram realizados corretamente. - Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões. Acolhida a preliminar argüida pela CEF e provida a apelação, para decretar a carência de ação por falta de interesse processual e extinguir o feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2002.03.99.044035-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 01.03.04, DJU 22.04.04, p. 247)

PROCESSUAL CIVIL E FGTS - JULGADO "ULTRA PETITA" - ILEGITIMIDADE PASSIVA DE PARTE DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF- JUNTADA DE DOCUMENTOS - PRESCRIÇÃO- OPÇÃO FEITA AO TEMPO DA LEI 5107/66 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - CARÊNCIA DA AÇÃO - EXISTÊNCIA DE PROVA DA NÃO APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS. FIXAÇÃO DO TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - SENTENÇA PARCIALMENTE

REFORMADA. (...)3. No caso em apreço, verifica-se a juntada de cópias da carteira de trabalho, indicando a existência da opção pelo regime do FGTS, bem como a vigência do contrato de trabalho nos períodos questionados. Preliminar rejeitada. (...)5. Quando a opção pelo FGTS deu-se sob a égide da Lei nº 5.107/66, que determinava a aplicação dos juros progressivos na conta fundiária, é de se reconhecer a carência da ação, por falta de interesse processual, mormente quando se verifica que inexistem provas de que tais depósitos não foram realizados corretamente. 6. Provada a não incidência da taxa progressiva de juros, é de se reconhecer a procedência do pedido, para os optantes pelo regime do FGTS em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71. (...) 10. Julgado "ultra petita" a que se restringe de ofício, e recurso da CEF a que se dá parcial provimento. (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 1999.61.00.020831-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 15.09.03, DJU 11.11.03, p. 270)

26,06%. IPC de junho de 1987. Plano Bresser (aplicada LBC = "" 18,02%). Correção monetária do FGTS.

Pedido improcedente. O STF rejeitou a aplicação do IPC em virtude do Plano Bresser, sob o fundamento de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Esse entendimento foi confirmado pela Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A referida súmula tem sido aplicada pela jurisprudência mais recente (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

42,72%. IPC de janeiro de 1989. Plano Verão (aplicada OTN = "" 22,35%). Correção monetária do FGTS.

Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário quanto ao Plano Verão relativamente a janeiro de 1989 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida Súmula n. 252 do STJ, a qual determina a aplicação do IPC de janeiro de 1989, correspondente a 42,72%, o que implica afastar o índice legal, OTN, correspondente a 22,35%. A jurisprudência subsequente do STJ afasta a aplicação do índice legal e determina a incidência do IPC (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1989, correspondente a 42,72%, em razão do Plano Verão.

10,14%. IPC de fevereiro de 1989. Plano Verão (aplicada a LFTN = "" 18,35%). Correção monetária do FGTS.

Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Verão (janeiro de 1989) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). No que se refere ao IPC de fevereiro de 1989, equivalente a 10,14%, firmou-se o entendimento do STJ no sentido de ser ele devido. Esse percentual "é consectário lógico da redução do IPC de janeiro/89 de 70,28% para 42,72%, consoante interpretação conferida à Lei nº 7.730/89 pela Corte Especial no julgamento do REsp nº 43.055-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 22/02/1995" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416). No entanto, a CEF objeta que aplicou a LFTN, correspondente a 18,35%, portanto superior ao IPC. Nesse particular, cumpre observar que "à época, a correção era apurada trimestralmente e, mesmo assim, conclui-se que houve creditamento a menor, se observada a jurisprudência dessa Corte" (STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg n. 581.855-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 02.06.05, DJ 01.07.05, p. 470). Deve ficar ressalvado, em todo caso, que "eventual discussão a respeito do montante a ser abatido em razão dessa diferença deverá ser travada em sede de execução do julgado" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416), em consonância com recente orientação emanada do STJ: "A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7.789/89; art. 17, I da Lei 7.730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDREsp 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05; EDEResp 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título" (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1989, correspondente a 10,14%, em razão do Plano Verão, ressalvada a **dedução** do efetivamente **creditado** na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

84,32%. IPC de março de 1990. Plano Collor I (aplicado 84,32%). Correção monetária do FGTS. Pedido

procedente. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, os precedentes do STJ são no sentido de que a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS em março de 1990 deve ser pelo IPC correspondente a 84,32% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1), "embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado" (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). No entanto, não deve ser desprezada a objeção da CEF de que teria aplicado o IPC e creditado o equivalente a 84,32% em março de 1990, em consonância com o Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90). O STJ tem entendido que essa alegação encerra matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266). Assim, para que não se oblitere a objeção da CEF, cumpre ressaltar, quanto a esse índice, que "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no REsp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de março

de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

44,80%. IPC de abril de 1990. Plano Collor I (não houve correção). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Collor I (abril de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida a Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, dado que a CEF não teria efetuado a correção dos saldos das contas vinculadas no período. A jurisprudência subsequente do STJ confirma a procedência do pedido de aplicação do IPC equivalente a 44,80% em abril de 1990 (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780; 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, em razão do Plano Collor I.

7,87%. IPC de maio de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = "" 5,38%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

9,55%. IPC de junho de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = "" 9,61%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou a respeito do Plano Collor I, quanto a junho de 1990 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, por sua vez, não faz referência ao índice aplicável em junho de 1990. O STJ firmou o entendimento de ser aplicável o índice legal, isto é, o BTNf, correspondente a 9,61% (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 562.528-RN, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.06.04, DJ 02.08.04, p. 293; 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 19.06.07, DJ 29.06.07, p. 518), o que implica a improcedência do pedido de aplicação do IPC, correspondente a 9,55%. Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de junho de 1990, correspondente a 9,55%, em razão do Plano Collor I.

12,92%. IPC de julho de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = "" 10,79%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I, quanto a julho de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ igualmente não faz referência ao índice aplicável em julho de 1990. O STJ firmou o entendimento de não ser devido o IPC, equivalente a 12,92%, mas sim que é aplicável o índice legal, isto é, o BTNf, correspondente a 10,79% (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 562.528-RN, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 09.06.04, DJ 02.08.04, p. 293). Esse precedente vem sendo observado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180; 1ª Seção, EAg n. 527.695-AL, Rel. Min. Humberto Martins, j. 13.12.06, DJ 12.02.07, p. 229). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de julho de 1990, correspondente a 12,92%, em razão do Plano Collor I.

13,09%. IPC de janeiro de 1991. Plano Collor II (aplicada BTN = "" 20,21%). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não se pronunciou sobre o índice aplicável em janeiro de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STJ não indica o índice incidente nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de incidir o IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, EDcl no REsp n. 801.052-RN, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 19.10.06, DJ 15.05.07, p. 227). Cumpre ressaltar, porém, que recentes decisões do STJ têm reconhecido a inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente a janeiro de 1991, pois o índice legal, BTN, corresponde a 20,21% (STJ, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Assim, embora se reconheça a incidência do IPC, deve ser deduzido o valor efetivamente creditado na conta vinculada quando da liquidação. Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II, ressalvada a dedução do valor efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

21,87%. IPC de fevereiro de 1991. Plano Collor II (aplicada TR = "" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

11,79%. IPC de março de 1991. Plano Collor II (aplicada TR = "" 8,5%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do índice aplicável em março de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STF igualmente não faz referência ao índice cabível nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de que em março de 1991 é

aplicável o índice legal, isto é, a TR, correspondente a 8,5%, não o IPC, correspondente a 11,79% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de março de 1991, correspondente a 11,79%, em razão do Plano Collor II.

Conclusão. Prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Evidentemente, somente se consideram incluídos na condenação na medida em que correspondam a pedido expressamente formulado na petição inicial. Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

Correção monetária. Incidência a partir de quando se tornou devida a prestação. A correção monetária incide a partir de quando se tornaram devidas as prestações objeto da condenação, para que assim seja restabelecido o seu valor mediante a neutralização da depreciação da moeda. Do contrário, haveria enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor.

Nas ações concernentes ao FGTS, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: *a)* aplica-se o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 561/07, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81; REsp n. 629.517); *b)* não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; *c)* a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); *d)* a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes, a título moratório ou remuneratório; *e)* após o lançamento do crédito na conta vinculada é que o saldo acrescido se sujeita à tabela JAM (Lei n. 8.036/90, art. 13; REsp n. 629.517).

Juros moratórios. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, caput), independentemente do termo inicial da prestação devida e de levantamento dos depósitos. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

Esse entendimento decorre do que restou assentado nos Embargos de Declaração em Apelação Cível n.

2001.61.09.001126-5, no qual a CEF sustentou a inviabilidade de cisão temporal, de modo a fazer incidir 2 (duas) taxas de juros sucessivamente, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis e ao da segurança jurídica. Ficou decidido que não há retroatividade, pois se determina a aplicação da nova regra somente a partir de sua vigência (11.01.03). Ademais, ainda que o cabimento dos juros e o respectivo quantum sejam regidos pela lei vigente quando a mora se constituiu, esta protraí no tempo. Dado que os efeitos da mora subsistem e considerado o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, deve ser aplicada a lei nova, à minguada de ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada, como estabelece o art. 2.035 do atual Código Civil:

Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no artigo 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução. Não há direito adquirido, pois o vencimento dos juros corre no futuro. Não há ato jurídico perfeito imune a lei nova, dado não serem os juros decorrentes de inovação das partes (cfr. ED em Apelação Cível n. 2001.61.09.001126-5, Rel. André Nabarrete, unânime, j. 14.06.04)

Quanto à definição da taxa, tal é tarefa do legislador. Atualmente, incide a taxa Selic, instituída para tal finalidade pela Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I.

Como tais juros refletem a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia pra títulos federais, acumulada mensalmente (Lei n. 9.065/95, art. 13), sua incidência exclui a simultânea atualização monetária, sob pena de indevido *bis in idem*.

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a creditar nas contas vinculadas ao FGTS dos autores as diferenças de remuneração referentes aos meses de junho de 1987 (18,02%), janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%), fevereiro de 1991 (7,00%) e março de 1991 (8,5%), acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e correção monetária pelos mesmos índices de atualização aplicáveis às contas de FGTS, deduzindo-se os percentuais já creditados. Portanto, de acordo com a jurisprudência dos Tribunais superiores, a sentença merece reforma para excluir da condenação os meses de junho de 1987, maio de 1990, junho de 1990, julho de 1990, fevereiro de 1991 e março de 1991.

Quanto à progressividade de juros, a sentença julgou procedente o pedido de aplicação de juros progressivos apenas em relação ao autor Antonio Carlos Paschoal, indeferindo o pedido dos demais autores. Contudo, o documento de fl. 20 comprova apenas que referido autor efetuou sua opção em 30.12.67, mas não demonstra que a CEF deixou de aplicar a taxa progressiva de juros, merecendo reforma, portanto, a sentença.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, deve ser reconhecida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, de ofício, julgo o autor Antonio Carlos Paschoal **CARECEDOR DA AÇÃO** quanto à progressividade de juros, extinguindo o processo sem resolução do mérito em relação a esse pedido, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para reformar a sentença e excluir da condenação os meses de junho de 1987, maio de 1990, junho de 1990, julho de 1990, fevereiro de 1991 e março de 1991, prejudicada a apelação quanto aos juros progressivos, com fundamento no art. 267, VI, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016364-32.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.007562-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : ALZIRA BENTO CORDEIRO e outros
: DOMINGOS BERNABE
: GENESIO ALVES DE SOUZA
: JESULINO TRANCOSO DA ROCHA
: LOURIVAL ARAUJO FILHO
: MOISES SEVERINO DE FRANCA
: RITA DE CASSIA PEREIRA SOUZA
: SILVANA APARECIDA DE OLIVEIRA
: VILMA BENTO CORDEIRO
: ZELIA NEVES TRINDADE
ADVOGADO : PAULO CESAR ALFERES ROMERO e outro
No. ORIG. : 98.00.16364-6 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 170/174v., que foi proferida nos seguintes termos:

a) homologou a transação efetuada pelos autores Alzira Bento Cordeiro, Lourival Araújo Filho, Moisés Severino de França, Rita de Cássia Pereira Souza, Vilma Bento Cordeiro e Zélia Neves Trindade, julgando extinto o processo com resolução do mérito em relação a eles, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil;

b) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a creditar nas contas vinculadas ao FGTS dos demais autores a atualização referente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e de abril de 1990 (44,80%), acrescidas de juros de mora e correção monetária;

b) julgou improcedente o pedido em relação aos juros progressivos;

c) e reconheceu a sucumbência recíproca.

Em suas razões, a CEF sustenta, em síntese:

a) falta de interesse de agir, em caso de adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/2001 ou de saque nos termos da Lei n. 10.555/2002;

b) ausência de causa de pedir quanto a fevereiro de 1989, março e junho de 1990;

c) prescrição do direito aos juros progressivos;

d) ilegitimidade quanto à multa de 10%;

e) improcedência do pedido quanto aos expurgos e quanto aos juros progressivos;

f) não cabimento de condenação em honorários advocatícios;

g) e que a taxa Selic engloba tanto correção monetária e juros de mora (fls. 122/128).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 187v.).

Decido.

Inexistência de gravame. O interesse recursal é consequência do gravame que a decisão jurisdicional provoca. É do prejuízo causado à parte que nasce a necessidade da reforma da decisão judicial, pois do contrário não se poderia, pela via do recurso, estabelecer uma situação mais vantajosa à parte recorrente.

Do caso dos autos. Salvo quanto à correção dos planos econômicos, aos juros de mora e à correção monetária, verifica-se que as demais questões aventadas na apelação não foram objeto da presente lide, razão pela qual não se conhece

dessas, à míngua de interesse. Do mesmo modo, não se conhece da apelação quanto aos juros progressivos, uma vez que não houve condenação da Caixa Econômica Federal - CEF, e tampouco das questões inovadas no recurso de apelação, como a multa sobre o débito.

Lei Complementar n. 110/01. FGTS. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 1, em 06.06.07, para pacificar a discussão sobre a validade do termo de adesão veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, questão pertinente à correção das contas do FGTS, nos termos seguintes:

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001

É obrigatória a observância dessa súmula, sob pena de correção mediante reclamação constitucional (CR, art. 103-A, acrescentado pela EC n. 45/04).

As Turmas do Superior Tribunal de Justiça não detectaram nenhuma ilegalidade contra a mencionada lei complementar, ressalvam que eventuais vícios na sua concretização devem ser discutidos em ação própria. Confirmam-se os seguintes julgados:

FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.

(...)

III - "Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquinar a validade do ato" (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006).

Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. OBSERVÂNCIA DA FORMA PREVISTA NO ART. 842 DO CÓDIGO CIVIL. DESNECESSIDADE. NULIDADE DA TRANSAÇÃO POR OUTRO VÍCIO. RECONHECIMENTO EM AÇÃO PRÓPRIA. MULTA. EXCLUSÃO.

(...)

2. A transação prevista na Lei Complementar nº 110/01 não se submete à forma prevista no art. 842 do Código Civil, e sim à forma prescrita pela lei que regula a hipótese específica, que, observada, autoriza a sua homologação judicial.

3. A nulidade da transação por vício de vontade deve ser alegada, se for o caso, em ação própria. Precedentes: REsp 730053 / PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005; REsp 797484 / SC, 2ª T., Min. Peçanha Martins, DJ 26.04.2006.

4. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório" (Súmula 98/STJ).

5. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200602093310-RS, unânime, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 10.04.07, DJ 19.04.07, p. 247) **ADMINISTRATIVO. FGTS. TERMO DE ADESÃO.**

(...)

2. Não há mácula legal à transação extrajudicial realizada entre a CEF e os titulares de conta do FGTS, diante da ausência do advogado destes últimos, uma vez que só se exige a presença do procurador legal quando da homologação em juízo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgREsp n. 200601243055-RS, unânime, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.02.07, DJ 01.03.07, p. 252)

Nesse mesmo sentido, a 5ª Turma deste Tribunal vem se pronunciando, conforme podemos observar no precedente que segue:

FGTS - CONTAS VINCULADAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA - PREENCHIMENTO DO TERMO DE ADESÃO REGULAMENTADO PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida, já que foi aberto prazo para que o autor se manifestasse sobre o termo de adesão apresentado pela CEF a fls. 33/34, conforme certidão de fl. 35, e, no entanto,

nada fez. Ademais, ele próprio apresentou comprovantes de pagamento do FGTS (fl. 11), que contraria seu pedido de ver anulado o termo de adesão, até porque já atingiu seu objetivo de receber os valores a ele referentes, não havendo, pois, que se falar em produção de provas, com apresentação de novos documentos, como aventado em sua inicial (fl. 06).

2. A Lei Complementar nº 110/2001 regulamentou o acordo a ser firmado entre a Caixa Econômica Federal e os trabalhadores titulares de conta vinculada ao FGTS, quanto ao recebimento das diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, em seus artigos 4º e 6º.

3. O autor alega que se trata de acordo lesivo, e que foi induzido a erro pela CEF, com vistas ao pagamento das diferenças de correção monetária, reconhecidamente devidas, nos termos da legislação citada.

4. Ao contrário do que alega, porém, o acordo invocado pela ré vem lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que ausente qualquer circunstância que possa macular o procedimento, face ao aludido vício de consentimento.

5. O Termo de Adesão preenchido pelo autor (fl. 34, "Para quem NÃO POSSUI ação na Justiça" assinado em 12/11/2001), antes, portanto, do ajuizamento desta ação ordinária, que se deu em 06 de maio de 2004, caracteriza-se como contrato de adesão, segundo o qual, na lição de Maria Helena Diniz "... excluem (os contratos de adesão) a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (RT, 519:163), aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus termos. (...) Eis porque preferimos denominar o contrato de adesão de contrato por adesão verificando que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à oferta permanente do proponente ostensivo. Como pontifica R. Limongi França, o contrato por adesão é "aquele em que a manifestação de vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra". (in "Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais", 3º Volume, Editora Saraiva, 1989, pág. 71/72).

6. O autor, de livre e espontânea vontade, preencheu com seus dados pessoais o Termo de Adesão, com o fito de receber diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, sendo incabível a alegação de que foi induzido a erro pelas notícias veiculadas em diversos meios de comunicação, quanto às vantagens em aderir ao plano do governo, até porque, repito, o acordo proposto pela requerida veio lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que não há qualquer circunstância que possa eivar de nulidade o seu procedimento.

7. A transação em questão é resultado de uma lei complementar, que observou todos os trâmites constitucionais para a sua edição, passando por amplos debates e discussões no Poder Legislativo, composto de membros eleitos pelo voto do povo para representá-lo, donde que inexistente vício de forma a inviabilizar a sua aplicação.

8. Preliminar rejeitada. Recurso do autor improvido.

9. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461040045050-SP, unânime, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.07, DJU 14.08.07, p. 500)

Juros progressivos. Opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. Falta de interesse de agir. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pelos juros progressivos. Ademais, não havia outra alternativa para a correção das contas vinculadas. Somente com a edição da última lei foi fixado o percentual único de 3% (três por cento), ressaltando-se o direito adquirido daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66, o demandante precisa demonstrar, também, que a ré não capitalizou juros progressivos na conta vinculada. Confira-se, entre outros no mesmo sentido, alguns julgados:

FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. (...)

- A Lei 5.107/66 criou o FGTS e dispôs no artigo 4º que a capitalização dos juros far-se-ia na progressão de 3% a 6%. A Lei 5.705/71 alterou o artigo 4º e fixou a aplicação dos juros em 3% ao ano. Foi mantido o sistema dos juros progressivos para os optantes à data da publicação daquela lei, conforme seu artigo 2º. A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção retroativa a 1º de janeiro de 1967 ou à data de admissão ao emprego se posterior àquela. O preceito da Súmula 154 do STJ deve ser interpretado adequadamente. Os trabalhadores admitidos até 22 de setembro de 1971 e que optaram retroativamente têm direito à aplicação dos juros progressivos. Entretanto, não o têm aqueles contratados após.- É de se acolher a preliminar relativa à carência da ação por falta de interesse processual do(s) autor(es) que tenha(m) sido admitido(s) e que tenha(m) optado pelo FGTS na vigência da legislação que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros. Inexiste prova de que tais depósitos não foram realizados corretamente. - Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões. Acolhida a preliminar argüida pela CEF e provida a apelação, para decretar a carência de ação por falta de interesse processual e extinguir o feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2002.03.99.044035-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 01.03.04, DJU 22.04.04, p. 247)

PROCESSUAL CIVIL E FGTS -JULGADO "ULTRA PETITA" - ILEGITIMIDADE PASSIVA DE PARTE DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF- JUNTADA DE DOCUMENTOS - PRESCRIÇÃO-

OPÇÃO FEITA AO TEMPO DA LEI 5107/66 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - CARÊNCIA DA AÇÃO - EXISTÊNCIA DE PROVA DA NÃO APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS . FIXAÇÃO DO TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. (...)3. No caso em apreço, verifica-se a juntada de cópias da carteira de trabalho, indicando a existência da opção pelo regime do FGTS, bem como a vigência do contrato de trabalho nos períodos questionados. Preliminar rejeitada. (...)5. Quando a opção pelo FGTS deu-se sob a égide da Lei nº 5.107/66, que determinava a aplicação dos juros progressivos na conta fundiária, é de se reconhecer a carência da ação, por falta de interesse processual, mormente quando se verifica que inexistente prova de que tais depósitos não foram realizados corretamente. 6. Provada a não incidência da taxa progressiva de juros, é de se reconhecer a procedência do pedido, para os optantes pelo regime do FGTS em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71. (...)

10. Julgado "ultra petita" a que se restringe de ofício, e recurso da CEF a que se dá parcial provimento. (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 1999.61.00.020831-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 15.09.03, DJU 11.11.03, p. 270)

26,06%. IPC de junho de 1987. Plano Bresser (aplicada LBC ="" 18,02%). Correção monetária do FGTS.

Pedido improcedente. O STF rejeitou a aplicação do IPC em virtude do Plano Bresser, sob o fundamento de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Esse entendimento foi confirmado pela Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A referida súmula tem sido aplicada pela jurisprudência mais recente (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

42,72%. IPC de janeiro de 1989. Plano Verão (aplicada OTN ="" 22,35%). Correção monetária do FGTS.

Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário quanto ao Plano Verão relativamente a janeiro de 1989 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida Súmula n. 252 do STJ, a qual determina a aplicação do IPC de janeiro de 1989, correspondente a 42,72%, o que implica afastar o índice legal, OTN, correspondente a 22,35%. A jurisprudência subsequente do STJ afasta a aplicação do índice legal e determina a incidência do IPC (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1989, correspondente a 42,72%, em razão do Plano Verão.

10,14%. IPC de fevereiro de 1989. Plano Verão (aplicada a LFTN ="" 18,35%). Correção monetária do FGTS.

Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Verão (janeiro de 1989) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). No que se refere ao IPC de fevereiro de 1989, equivalente a 10,14%, firmou-se o entendimento do STJ no sentido de ser ele devido. Esse percentual "é consectário lógico da redução do IPC de janeiro/89 de 70,28% para 42,72%, consoante interpretação conferida à Lei nº 7.730/89 pela Corte Especial no julgamento do REsp nº 43.055-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 22/02/1995" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416). No entanto, a CEF objeta que aplicou a LFTN, correspondente a 18,35%, portanto superior ao IPC. Nesse particular, cumpre observar que "à época, a correção era apurada trimestralmente e, mesmo assim, conclui-se que houve creditamento a menor, se observada a jurisprudência dessa Corte" (STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg n. 581.855-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 02.06.05, DJ 01.07.05, p. 470). Deve ficar ressalvado, em todo caso, que "eventual discussão a respeito do montante a ser abatido em razão dessa diferença deverá ser travada em sede de execução do julgado" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416), em consonância com recente orientação emanada do STJ: "A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7.789/89; art. 17, I da Lei 7.730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDREsp 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05; EDEResp 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título" (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1989, correspondente a 10,14%, em razão do Plano Verão, ressalvada a **dedução** do efetivamente **creditado** na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

84,32%. IPC de março de 1990. Plano Collor I (aplicado 84,32%). Correção monetária do FGTS. Pedido

procedente. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, os precedentes do STJ são no sentido de que a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS em março de 1990 deve ser pelo IPC correspondente a 84,32% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1), "embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado" (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). No entanto, não deve ser desprezada a objeção da CEF de que teria aplicado o IPC e creditado o equivalente a 84,32% em março de 1990, em consonância com o Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90). O STJ tem entendido que essa alegação encerra matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266).

Assim, para que não se oblitere a objeção da CEF, cumpre ressaltar, quanto a esse índice, que "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no REsp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de março de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressaltada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

44,80%. IPC de abril de 1990. Plano Collor I (não houve correção). Correção monetária do FGTS. Pedido

procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Collor I (abril de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida a Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, dado que a CEF não teria efetuado a correção dos saldos das contas vinculadas no período. A jurisprudência subsequente do STJ confirma a procedência do pedido de aplicação do IPC equivalente a 44,80% em abril de 1990 (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780; 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, em razão do Plano Collor I.

7,87%. IPC de maio de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = "" 5,38%). Correção monetária do FGTS. Pedido

improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

9,55%. IPC de junho de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = "" 9,61%). Correção monetária do FGTS. Pedido

improcedente. O STF não se pronunciou a respeito do Plano Collor I, quanto a junho de 1990 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, por sua vez, não faz referência ao índice aplicável em junho de 1990. O STJ firmou o entendimento de ser aplicável o índice legal, isto é, o BTNf, correspondente a 9,61% (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 562.528-RN, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.06.04, DJ 02.08.04, p. 293; 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 19.06.07, DJ 29.06.07, p. 518), o que implica a improcedência do pedido de aplicação do IPC, correspondente a 9,55%. Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de junho de 1990, correspondente a 9,55%, em razão do Plano Collor I.

12,92%. IPC de julho de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = "" 10,79%). Correção monetária do FGTS.

Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I, quanto a julho de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ igualmente não faz referência ao índice aplicável em julho de 1990. O STJ firmou o entendimento de não ser devido o IPC, equivalente a 12,92%, mas sim que é aplicável o índice legal, isto é, o BTNf, correspondente a 10,79% (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 562.528-RN, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 09.06.04, DJ 02.08.04, p. 293). Esse precedente vem sendo observado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180; 1ª Seção, EAg n. 527.695-AL, Rel. Min. Humberto Martins, j. 13.12.06, DJ 12.02.07, p. 229). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de julho de 1990, correspondente a 12,92%, em razão do Plano Collor I.

13,09%. IPC de janeiro de 1991. Plano Collor II (aplicada BTN = "" 20,21%). Correção monetária do FGTS.

Pedido procedente. O STF não se pronunciou sobre o índice aplicável em janeiro de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STJ não indica o índice incidente nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de incidir o IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, EDcl no REsp n. 801.052-RN, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 19.10.06, DJ 15.05.07, p. 227). Cumpre ressaltar, porém, que recentes decisões do STJ têm reconhecido a inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente a janeiro de 1991, pois o índice legal, BTN, corresponde a 20,21% (STJ, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Assim, embora se reconheça a incidência do IPC, deve ser deduzido o valor efetivamente creditado na conta vinculada quando da liquidação. Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II, ressaltada a dedução do valor efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

21,87%. IPC de fevereiro de 1991. Plano Collor II (aplicada TR = "" 7,00%). Correção monetária do FGTS.

Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

11,79%. IPC de março de 1991. Plano Collor II (aplicada TR = "" 8,5%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do índice aplicável em março de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STF igualmente não faz referência ao índice cabível nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de que em março de 1991 é aplicável o índice legal, isto é, a TR, correspondente a 8,5%, não o IPC, correspondente a 11,79% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de março de 1991, correspondente a 11,79%, em razão do Plano Collor II.

Conclusão. Prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Evidentemente, somente se consideram incluídos na condenação na medida em que correspondam a pedido expressamente formulado na petição inicial. Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

Correção monetária. Incidência a partir de quando se tornou devida a prestação. A correção monetária incide a partir de quando se tornaram devidas as prestações objeto da condenação, para que assim seja restabelecido o seu valor mediante a neutralização da depreciação da moeda. Do contrário, haveria enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor.

Nas ações concernentes ao FGTS, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: *a)* aplica-se o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 561/07, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81; REsp n. 629.517); *b)* não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; *c)* a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); *d)* a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes, a título moratório ou remuneratório; *e)* após o lançamento do crédito na conta vinculada é que o saldo acrescido se sujeita à tabela JAM (Lei n. 8.036/90, art. 13; REsp n. 629.517).

Juros moratórios. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, caput), independentemente do termo inicial da prestação devida e de levantamento dos depósitos. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

Esse entendimento decorre do que restou assentado nos Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2001.61.09.001126-5, no qual a CEF sustentou a inviabilidade de cisão temporal, de modo a fazer incidir 2 (duas) taxas de juros sucessivamente, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis e ao da segurança jurídica. Ficou decidido que não há retroatividade, pois se determina a aplicação da nova regra somente a partir de sua vigência (11.01.03). Ademais, ainda que o cabimento dos juros e o respectivo quantum sejam regidos pela lei vigente quando a mora se constitui, esta protraí no tempo. Dado que os efeitos da mora subsistem e considerado o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, deve ser aplicada a lei nova, à minguada de ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada, como estabelece o art. 2.035 do atual Código Civil:

Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no artigo 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução.

Não há direito adquirido, pois o vencimento dos juros corre no futuro. Não há ato jurídico perfeito imune a lei nova, dado não serem os juros decorrentes de inovação das partes (cfr. ED em Apelação Cível n. 2001.61.09.001126-5, Rel. André Nabarrete, unânime, j. 14.06.04)

Quanto à definição da taxa, tal é tarefa do legislador. Atualmente, incide a taxa Selic, instituída para tal finalidade pela Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I.

Como tais juros refletem a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia pra títulos federais, acumulada mensalmente (Lei n. 9.065/95, art. 13), sua incidência exclui a simultânea atualização monetária, sob pena de indevido *bis in idem*.

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a creditar na respectiva conta vinculada ao FGTS a atualização referente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e de abril de 1990 (44,80%), acrescidas de juros de mora e correção monetária. Portanto, de acordo com a jurisprudência dos Tribunais superiores, não merece reforma.

Quanto à progressividade de juros, a sentença julgou improcedente o pedido e não houve apelação dos autores. Não se conhece da apelação quanto à homologação dos acordos firmados nos termos da Lei Complementar n. 110/01, uma vez que a sentença decidiu nos termos do requerido na apelação, inexistindo interesse recursal, portanto.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, deve ser mantido o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-56.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000718-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : LIDIA MARTINS DA CRUZ GUEDES

ADVOGADO : GILBERTO PEREIRA GUEDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lidia Martins da Cruz Guedes contra a sentença de fls. 128/130 e 140, que rejeitou os embargos à ação monitória e declarou constituído de pleno direito o título executivo judicial em favor da autora, no valor de R\$ 43.222,25 (quarenta e três mil duzentos e vinte e dois reais e vinte e cinco centavos), atualizado até janeiro de 2006, condenando a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença é nula, pois deixou de se pronunciar sobre questões alegadas nos embargos à ação monitória;
 - b) o contrato não foi analisado sob o prisma do Código de Defesa do Consumidor;
 - c) é abusiva a cobrança de juros de 4% (quatro por cento) ao mês e de comissão de permanência (fls. 144/153).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 163/167).

Decido.

Sentença mal fundamentada: inexistência de nulidade. É necessário distinguir entre sentença sem qualquer fundamentação daquela que se encontre mal fundamentada. Compreende-se que a parte sucumbente quede-se irresignada quanto à fundamentação constante da sentença, reputando-a talvez insuficiente para fazer frente aos argumentos de seu próprio interesse. Mas daí não se conclui, em linha de princípio, que a sentença seja nula. A nulidade consiste na absoluta falta de fundamentação a propósito de questões que sejam concretamente relevantes e incontornáveis para o deslinde da causa. Não sendo essa a hipótese, conclui-se não ser caso de anular-se o julgado *a quo*.

Comissão de Permanência. Aplicação não cumulativa. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios:

A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. (Súmula n. 30)

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. (Súmula n. 294)

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula n. 296)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. COBRANÇA ISOLADA. CABIMENTO. AFASTAMENTO DOS DEMAIS ENCARGOS DE MORA. SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PROVA DO ERRO NO PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Consoante entendimento assente na 2ª Seção desta Corte Superior, admite-se a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, à taxa média dos juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual.

(...)

3. Negado seguimento ao agravo regimental, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, em virtude de sua manifesta inadmissibilidade.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 623.832-MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, unânime, j. 04.03.10)

A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade: **AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA**

CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ).
2. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90.
3. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.
4. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.
5. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".
6. É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.
7. Após o vencimento, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.
8. Subsistindo a sucumbência recíproca fica mantida a r. sentença que isentou as partes de seu pagamento.
9. Apelação da CEF improvida. Sentença mantida.
(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2005.61.08.006403-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 11.05.09, DJU 25.08.09, p. 347)

Do caso dos autos. Não prospera a arguição de nulidade da sentença por ausência de motivação, tendo em vista que nela foram indicadas, com precisão, as razões de decidir, embora contrariamente aos interesses da ré. A cobrança da comissão de permanência é legítima desde que não cumulada com qualquer encargo moratório. No caso em questão, há previsão, no Contrato de Financiamento, de cobrança de comissão de permanência, juros de mora e multa contratual (fls. 12/15). No entanto, conforme se observa às fls. 17, foi incluída no cálculo do débito somente a comissão de permanência, afastados os demais encargos moratórios. A sentença recorrida rejeitou os embargos à ação monitória e constituiu de pleno direito o título judicial pelo valor apontado pelo credor na inaugural, tendo em vista que não foram cumuladas as verbas devidas pelo inadimplemento. A decisão está de acordo com entendimento supracitado, não merecendo, portanto, qualquer reparo. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-67.2001.4.03.6002/MS
2001.60.02.001139-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WALDILON ALMEIDA PIRES MARTINS
ADVOGADO : SEBASTIAO CALADO DA SILVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Waldilon Almeida Pires Martins e pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 196/202, que julgou parcialmente procedentes os embargos à ação monitória, determinando a exclusão dos valores cobrados a título de comissão de permanência. Ante a sucumbência recíproca, as partes ratearão as custas e arcarão com os honorários dos respectivos patronos.

Em suas razões recursais, o réu alega, em síntese, o seguinte:

- a) a ocorrência de cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova pericial contábil;
- b) embora a sentença tenha afastado a cobrança da comissão de permanência, facultou à apelada a apresentação de cálculo atualizado do débito e entendeu cabível a exigência de juros, sem qualquer limitação, e de multa contratual, que não foi requerida na inicial;
- c) os juros remuneratórios são limitados a 12% (doze por cento) ao ano, sem capitalização;

d) deve ser invertido o ônus da prova;

e) a apelada sucumbiu de parte substancial do pedido, devendo a ela serem carreados integralmente os ônus da sucumbência (fls. 208/216).

Recorre também a autora sustentando que não incidiu a comissão de permanência, embora prevista contratualmente e perfeitamente cabível, com fundamento na Resolução n. 2.489/98 do Conselho Monetário Nacional, c.c. a Resolução n. 1.129/86, do Banco Central, e com o art. 8º, da Lei n. 9.138/95 (fls. 219/221).

Foram apresentadas contrarrazões pela autora às fls. 228/232.

Decido.

Comissão de Permanência. Aplicação não cumulativa. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios:

A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. (Súmula n. 30)

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. (Súmula n. 294)

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula n. 296)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. COBRANÇA ISOLADA. CABIMENTO. AFASTAMENTO DOS DEMAIS ENCARGOS DE MORA. SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PROVA DO ERRO NO PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Consoante entendimento assente na 2ª Seção desta Corte Superior, admite-se a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, à taxa média dos juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual.

(...)

3. Negado seguimento ao agravo regimental, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, em virtude de sua manifesta inadmissibilidade.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 623.832-MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, unânime, j. 04.03.10)

A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade: AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ).

2. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90.

3. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

4. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.

5. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".

6. É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

7. Após o vencimento, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.

8. Subsistindo a sucumbência recíproca fica mantida a r. sentença que isentou as partes de seu pagamento.

9. Apelação da CEF improvida. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2005.61.08.006403-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 11.05.09, DJU 25.08.09, p. 347)

Contrato de abertura de crédito. Limitação de juros. Inexistência. Está consolidado o entendimento de que, antes de ser revogada pela Emenda Constitucional n. 40/03, a norma do § 3º do art. 192 da Constituição da República, que limitava em 12% (doze por cento) a taxa de juros anual, era de eficácia limitada, necessitando de lei regulamentadora para produzir efeitos, não se aplicando o art. 1º do Decreto n. 22.626/33:

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% (doze por cento) ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. (STF, Súmula Vinculante n. 7).

Do caso dos autos. Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da prova pericial, uma vez que o feito está suficientemente instruído com prova documental. Além disso, a prova pericial mostra-se desnecessária quando se trata da análise da alegação de cláusulas contratuais abusivas - questão exclusivamente de direito. Conforme entendimento pacífico na jurisprudência, não persiste a limitação de cobrança juros superior a 12% (doze por cento) ao ano.

A cobrança da comissão de permanência é legítima desde que não cumulada com qualquer encargo moratório. No caso em questão, há previsão, no Contrato de Crédito Rotativo - Cheque Azul (fls. 9/11 e 36/37), de cobrança de comissão de permanência, taxa de rentabilidade, juros de mora e convencionais e multa contratual.

Em que pesem as alegações da autora, consoante denota o demonstrativo de débito de fls. 39, por ela elaborado, o valor da dívida era de R\$ 6.698,57 (seis mil seiscentos e noventa e oito reais e cinquenta e sete centavos), ao qual foi somada a comissão de permanência, no valor de R\$ 217.982,82 (duzentos e dezessete mil novecentos e oitenta e dois reais e oitenta e dois centavos).

A sentença afastou a cobrança da comissão de permanência e, em consequência, manteve a exigibilidade dos demais encargos moratórios fixados no contrato. A decisão está de acordo com entendimento supracitado, não merecendo, portanto, qualquer reparo.

Por derradeiro, tendo cada uma das partes decaído de parcela do pedido, considera-se recíproca a sucumbência, devendo arcar com as custas que despenderam e com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001351-35.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.001351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOCIEDADE BENEFICENTE EVANGELICA DE RIBEIRAO PRETO - SOBERP
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra as sentenças de fls. 109/127 e 140/142, que julgou e concedeu a segurança "para reconhecer a imunidade da impetrante, enquanto contribuinte, das contribuições devida à seguridade social, em relação aos fatos geradores ocorridos após a vigência da CF/88" e para "declarar a inexigibilidade de obrigação tributária que a obrigue recolher as contribuições devidas à seguridade social, nos termos do art. 195, §7º, da Constituição Federal, notadamente no período compreendido entre 09.07.2003 a 19.11.2003."

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença deve ser reformada quanto ao período de 07.07.03 a 19.11.03, tendo em vista que a impetrante não detinha requisitos necessários para fruir do benefício da imunidade;
- b) os requisitos previstos no art. 55 da Lei n. 8.212/91 deverão estar preenchidos previamente à suspensão do pagamento da contribuição social por força da imunidade;
- c) o certificado exibido pelo impetrante (fl. 78) tem prazo de validade findo em 08.07.00 (fls. 147/148v.).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 151/175).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 178/184).

Decido.

Imunidade. Entidades beneficentes. Lei n. 9.732/98. O Egrégio Supremo Tribunal Federal concedeu liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.028-MC-DF para suspender a eficácia do art. 1º, na parte em que alterou a redação

do art. 55, III, da Lei n. 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º, 5º e dos arts. 4º, 5º e 7º, todos da Lei n. 9.732, de 11.12.98:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 1º, na parte em que alterou a redação do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, e dos artigos 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11 de dezembro de 1998. - Preliminar de mérito que se ultrapassa porque o conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização da assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social da Carta Magna. - De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que só é exigível lei complementar quando a Constituição expressamente a ela faz alusão com referência a determinada matéria, o que implica dizer que quando a Carta Magna alude genericamente a 'lei' para estabelecer princípio de reserva legal, essa expressão compreende tanto a legislação ordinária, nas suas diferentes modalidades, quanto a legislação complementar. - No caso, o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação a matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária. - É certo, porém, que há forte corrente doutrinária que entende que, sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, embora o § 7º do artigo 195 só se refira a 'lei' sem qualificá-la como complementar - e o mesmo ocorre quanto ao artigo 150, VI, 'c', da Carta Magna -, essa expressão, ao invés de ser entendida como exceção ao princípio geral que se encontra no artigo 146, II ('Cabe à lei complementar: ... II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar'), deve ser interpretada em conjugação com esse princípio para se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa. - A essa fundamentação jurídica, em si mesma, não se pode negar relevância, embora, no caso, se acolhida, e, em conseqüência, suspensa provisoriamente a eficácia dos dispositivos impugnados, voltará a vigorar a redação originária do artigo 55 da Lei 8.212/91, que, também por ser lei ordinária, não poderia regular essa limitação constitucional ao poder de tributar, e que, apesar disso, não foi atacada, subsidiariamente, como inconstitucional nesta ação direta, o que levaria ao não-conhecimento desta para se possibilitar que outra pudesse ser proposta sem essa deficiência. - Em se tratando, porém, de pedido de liminar, e sendo igualmente relevante a tese contrária - a de que, no que diz respeito a requisitos a ser observados por entidades para que possam gozar da imunidade, os dispositivos específicos, ao exigirem apenas lei, constituem exceção ao princípio geral -, não me parece que a primeira, no tocante à relevância, se sobreponha à segunda de tal modo que permita a concessão da liminar que não poderia dar-se por não ter sido atacado também o artigo 55 da Lei 8.212/91 que voltaria a vigorar integralmente em sua redação originária, deficiência essa da inicial que levaria, de pronto, ao não-conhecimento da presente ação direta. Entendo que, em casos como o presente, em que há, pelo menos num primeiro exame, equivalência de relevâncias, e em que não se alega contra os dispositivos impugnados apenas inconstitucionalidade formal, mas também inconstitucionalidade material, se deva, nessa fase da tramitação da ação, trancá-la com o seu não-conhecimento, questão cujo exame será remetido para o momento do julgamento final do feito. - Embora relevante a tese de que, não obstante o § 7º do artigo 195 só se refira a 'lei', sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, é de se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa, no caso, porém, dada a relevância das duas teses opostas, e sendo certo que, se concedida a liminar, revigorar-se-ia legislação ordinária anterior que não foi atacada, não deve ser concedida a liminar pleiteada. - É relevante o fundamento da inconstitucionalidade material sustentada nos autos (o de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - estabeleceram requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade). Existência, também, do 'periculum in mora'. Referendou-se o despacho que concedeu a liminar, na ADIN 2028, para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados nesta ação direta, ficando prejudicada a requerida na ADIN 2036 (STF, Pleno, ADI n. 2.028, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 11.11.99, DJ 16.06.00, p. 30)

Enquanto perdurarem os efeitos da decisão liminar acima referida, é de se suspender a eficácia das disposições supramencionadas, em conformidade com o já decidido por este Tribunal:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMUNIDADE - ENTIDADES BENEFICENTES - LEI Nº 9732/98 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - ADIN Nº 2028-5.

I- No julgamento da ADIN Nº 2.028-5, o STF suspendeu, em decisão liminar, a eficácia da norma do art. 1º da Lei 9.732/98 que introduziu restrições à imunidade tributária e instituiu a isenção proporcional às entidades filantrópicas e assistenciais que cobrem alguns serviços prestados.

II- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 1999.03.000415370-SP, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 14.11.00, DJ 03.04.01, p. 1.277).

Em razão da suspensão dos efeitos desses dispositivos, fica obviada a aplicabilidade dos arts. 4º, 6º e 7º da Lei n. 9.732/98, na medida em que disciplinam a concessão da isenção a entidades beneficentes, na pressuposição da observância dos dispositivos cuja eficácia veio a ser suspensa pelo Supremo Tribunal Federal. Confira-se o teor desses dispositivos:

Art. 4º. As entidades sem fins lucrativos educacionais e as que atendam ao Sistema Único de Saúde, mas não pratiquem de forma exclusiva e gratuita o atendimento a pessoas carentes, gozarão da isenção das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei n. 8.212, de 1991, na proporção do valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes e do valor do atendimento à saúde de caráter assistencial, desde que satisfaçam os requisitos referidos nos incisos I, II, IV e V do art. 55 da citada Lei, na forma do regulamento.

Art. 5º. O disposto no art. 55 da Lei n. 8.212, de 1991, na sua nova redação, e no art. 4º desta Lei terá aplicação a partir da competência abril de 1999.

(...)

Art. 7º. Fica cancelada, a partir de abril de 1999, toda e qualquer isenção concedida, em caráter geral ou especial, de contribuição para a Seguridade Social em desconformidade com o art. 55 da Lei n. 8.212, de 1991, na sua nova redação, ou com o art. 4º desta Lei.

Não há como se reputar automaticamente cancelada a isenção em razão do desatendimento aos preceitos do art. 55 da Lei n. 8.212/91, com a redação a ele dada pela Lei n. 9.732/98, se essa nova redação veio a ter sua eficácia suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão que se sobrepõe à determinação de aplicabilidade daquele dispositivo a partir de 04.99.

Pode-se dizer que o art. 4º da Lei n. 9.732/98 refere-se aos incisos I, II, IV e V do art. 55 da Lei n. 8.212/91, não ao seu inciso III, que teve a redação modificada. Contudo, a nova redação desse inciso exige que os serviços assistenciais sejam gratuitamente promovidos e em caráter exclusivo. Portanto, afastada tal exigência, é duvidoso que se possa estabelecer, para efeito de concessão da isenção, uma proporcionalidade entre o benefício fiscal e o valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes, como decorre do art. 4º da Lei n. 9.732/98.

Do caso dos autos. Insurge-se a apelante quanto a concessão do benefício da imunidade no período de 09.07.03 a 19.11.03, aduzindo que a impetrante não possui certidão neste período, que ateste a manutenção do CEBAS - Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social. Não assiste razão à apelante.

Malgrado tenha a impetrante requerido a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social intempestivamente, em 20.11.03 (fl. 63), e considerando que este pedido foi deferido em 2007, reconhecendo-a como entidade filantrópica ou de utilidade pública, é devida a concessão do "isenção" referente à contribuição patronal, tendo em vista que, além dos efeitos da declaração retroagir a data do requerimento, o certificado tem natureza declaratória. A mera irregularidade formal não obsta a concessão do benefício da isenção no período de 09.07.03 a 19.11.03, uma vez que a impetrante demonstrou se tratar de entidade filantrópica (fls. 50/80).

Ademais, em observância ao pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, por meio da concessão de liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.028-5, a Lei n. 9.732/98 não pode modificar o conceito de entidade beneficente de assistência social ou limitar a extensão da própria imunidade.

A sentença deve ser mantida, uma vez que está em conformidade com o entendimento jurisprudencial acima colacionado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004233-97.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.004233-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : COLEGIO IMACULADA CONCEICAO
ADVOGADO : MICHAEL FRANK GORSKI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a sentença de fls. 206/211, que concedeu a segurança "para afastar a exigência do pagamento da contribuição previdenciária patronal incidente sobre folha de salários e sobre folha de pagamento de autônomos, ficando a impetrante isenta de todas as demais obrigações decorrentes daquela exigência".

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a impetrante alega executar uma parcela mínima, sem efetiva comprovação de atendimento aos carentes, razão pela qual não pode ser considerada como entidades filantrópicas;
 - b) a incidência da contribuição patronal, prevista na Lei n. 8.212/91, e alterada pelo art. 4º da Lei n. 9.732/98, não viola o disposto no art. 150, VI, c, e no art. 146, II, ambos da Constituição da República;
 - c) a saúde e a educação não são destinatárias do art. 195, §7º, da Constituição da República, sendo essa norma restrita aos impostos;
 - d) a impetrante cobra mensalidades iguais às demais escolas particulares (fls. 216/225).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 227/259).
O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 261/262).

Decido.

Imunidade. Entidades beneficentes. Lei n. 9.732/98. O Egrégio Supremo Tribunal Federal concedeu liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.028-MC-DF para suspender a eficácia do art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei n. 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º, 5º e dos arts. 4º, 5º e 7º, todos da Lei n. 9.732, de 11.12.98:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 1º, na parte em que alterou a redação do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, e dos artigos 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11 de dezembro de 1998. - Preliminar de mérito que se ultrapassa porque o conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização da assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social da Carta Magna. - De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que só é exigível lei complementar quando a Constituição expressamente a ela faz alusão com referência a determinada matéria, o que implica dizer que quando a Carta Magna alude genericamente a 'lei' para estabelecer princípio de reserva legal, essa expressão compreende tanto a legislação ordinária, nas suas diferentes modalidades, quanto a legislação complementar. - No caso, o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação a matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária. - É certo, porém, que há forte corrente doutrinária que entende que, sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, embora o § 7º do artigo 195 só se refira a 'lei' sem qualificá-la como complementar - e o mesmo ocorre quanto ao artigo 150, VI, 'c', da Carta Magna -, essa expressão, ao invés de ser entendida como exceção ao princípio geral que se encontra no artigo 146, II ('Cabe à lei complementar: ... II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar'), deve ser interpretada em conjugação com esse princípio para se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa. - A essa fundamentação jurídica, em si mesma, não se pode negar relevância, embora, no caso, se acolhida, e, em consequência, suspensa provisoriamente a eficácia dos dispositivos impugnados, voltará a vigorar a redação originária do artigo 55 da Lei 8.212/91, que, também por ser lei ordinária, não poderia regular essa limitação constitucional ao poder de tributar, e que, apesar disso, não foi atacada, subsidiariamente, como inconstitucional nesta ação direta, o que levaria ao não-conhecimento desta para se possibilitar que outra pudesse ser proposta sem essa deficiência. - Em se tratando, porém, de pedido de liminar, e sendo igualmente relevante a tese contrária - a de que, no que diz respeito a requisitos a ser observados por entidades para que possam gozar da imunidade, os dispositivos específicos, ao exigirem apenas lei, constituem exceção ao princípio geral -, não me parece que a primeira, no tocante à relevância, se sobreponha à segunda de tal modo que permita a concessão da liminar que não poderia dar-se por não ter sido atacado também o artigo 55 da Lei 8.212/91 que voltaria a vigorar integralmente em sua redação originária, deficiência essa da inicial que levaria, de pronto, ao não-conhecimento da presente ação direta. Entendo que, em casos como o presente, em que há, pelo menos num primeiro exame, equivalência de relevâncias, e em que não se alega contra os dispositivos impugnados apenas inconstitucionalidade formal, mas também inconstitucionalidade material, se deva, nessa fase da tramitação da ação, trancá-la com o seu não-conhecimento, questão cujo exame será remetido para o momento do julgamento final do feito. - Embora relevante a tese de que, não obstante o § 7º do artigo 195 só se refira a 'lei', sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, é de se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa, no caso, porém, dada a relevância das duas teses opostas, e sendo certo que, se concedida a liminar, revigorar-se-ia legislação ordinária anterior que não foi atacada, não deve ser concedida a liminar pleiteada. - É relevante o fundamento da inconstitucionalidade material sustentada nos autos (o de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - estabeleceram requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade). Existência, também, do 'periculum in mora'. Referendou-se o despacho que concedeu a liminar, na ADIN 2028, para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados nesta ação direta, ficando prejudicada a requerida na ADIN 2036."

(STF, Pleno, ADI n. 2.028, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 11.11.99, DJ 16.06.00, p. 30)

Enquanto perdurarem os efeitos da decisão liminar acima referida, é de se suspender a eficácia das disposições supramencionadas, em conformidade com o já decidido por este Tribunal:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMUNIDADE - ENTIDADES BENEFICENTES - LEI Nº 9732/98 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - ADIN Nº 2028-5.

I- No julgamento da ADIN Nº 2.028-5, o STF suspendeu, em decisão liminar, a eficácia da norma do art. 1º da Lei 9.732/98 que introduziu restrições à imunidade tributária e instituiu a isenção proporcional às entidades filantrópicas e assistenciais que cobrem alguns serviços prestados.

II- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 1999.03.000415370-SP, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 14.11.00, DJ 03.04.01, p. 1.277).

Em razão da suspensão dos efeitos desses dispositivos, fica obviada a aplicabilidade dos arts. 4º, 6º e 7º da Lei n. 9.732/98, na medida em que disciplinam a concessão da isenção a entidades beneficentes, na pressuposição da observância dos dispositivos cuja eficácia veio a ser suspensa pelo Supremo Tribunal Federal. Confira-se o teor desses dispositivos:

Art. 4º. As entidades sem fins lucrativos educacionais e as que atendam ao Sistema Único de Saúde, mas não pratiquem de forma exclusiva e gratuita o atendimento a pessoas carentes, gozarão da isenção das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei n. 8.212, de 1991, na proporção do valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes e do valor do atendimento à saúde de caráter assistencial, desde que satisfaçam os requisitos referidos nos incisos I, II, IV e V do art. 55 da citada Lei, na forma do regulamento.

Art. 5º. O disposto no art. 55 da Lei n. 8.212, de 1991, na sua nova redação, e no art. 4º desta Lei terá aplicação a partir da competência abril de 1999.

(...)

Art. 7º. Fica cancelada, a partir de abril de 1999, toda e qualquer isenção concedida, em caráter geral ou especial, de contribuição para a Seguridade Social em desconformidade com o art. 55 da Lei n. 8.212, de 1991, na sua nova redação, ou com o art. 4º desta Lei.

Não há como se reputar automaticamente cancelada a isenção em razão do desatendimento aos preceitos do art. 55 da Lei n. 8.212/91, com a redação a ele dada pela Lei n. 9.732/98, se essa nova redação veio a ter sua eficácia suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão que se sobrepõe à determinação de aplicabilidade daquele dispositivo a partir de 04.99.

Pode-se dizer que o art. 4º da Lei n. 9.732/98 refere-se aos incisos I, II, IV e V do art. 55 da Lei n. 8.212/91, não ao seu inciso III, que teve a redação modificada. Contudo, a nova redação desse inciso exige que os serviços assistenciais sejam gratuitamente promovidos e em caráter exclusivo. Portanto, afastada tal exigência, é duvidoso que se possa estabelecer, para efeito de concessão da isenção, uma proporcionalidade entre o benefício fiscal e o valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes, como decorre do art. 4º da Lei n. 9.732/98.

Do caso dos autos. Não assiste razão à apelante. Em observância ao pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, por meio da concessão de liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.028-5, a Lei n. 9.732/98 não pode modificar o conceito de entidade beneficente de assistência social ou limitar a extensão da própria imunidade.

Considerando que a parte autora preenche os requisitos legais (fls. 46/165) para a "isenção" tributária referente à contribuição previdenciária patronal, a sentença deve ser mantida, uma vez que está em conformidade com o entendimento jurisprudencial acima colacionado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045927-08.1997.4.03.6100/SP
2006.03.99.018601-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : GUIDO FERNANDO SILVA SOARES espolio

ADVOGADO : DEBORA VISCONTE

: JOSE CARLOS DE MAGALHAES

REPRESENTANTE : MARIA IGNEZ SOARES DE ARTEAGA

ADVOGADO : MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO

: JOSE CARLOS DE MAGALHAES

: DEBORA VISCONTE

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.45927-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 169: assiste razão à apelante. Descabe a este Juízo dirimir controvérsias estranhas ao feito, que envolvem não somente o espólio, mas também ação de prestação de contas conforme noticiado às fls. 136/137.
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003161-13.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.003161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : RENATO MADEIRA BRANCO
ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

1. Tendo em vista o reexame necessário determinado (fl. 119), aguarde-se o julgamento do recurso interposto pela União.
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000520-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA DOS SANTOS PASQUALUCCI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00069-0 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fl. 59. Trata-se de requerimento de publicação exclusiva em nome do advogado Alexandre Dantas Fronzaglia. Compulsando os autos, verifico que não consta procuração outorgada ao referido advogado. Desse modo, não há o que ser anotado.
Aguarde-se o julgamento.
Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038452-02.2001.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CERAMICA HUBERT LTDA e outros
: VALTER HUBERT
: DELFINO HUBERT JUNIOR
ADVOGADO : EDSON FRANCISCO RICETTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00760-1 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelações* interpostas pela empresa **CERÂMICA HUBERT LTDA.** e outros, bem como pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em sede de embargos à execução fiscal, que objetivavam reconhecimento da ilegitimidade do passiva dos dois últimos executados e carência de ação por falta de liquidez e certeza do título executivo.

A MM. Magistrada julgou parcialmente procedentes os embargos tão-somente para excluir do pólo passivo os executados **VALTER HUBERT** e **DELFINO HUBERT JÚNIOR**, declarando válido, quanto ao mais, o título que aparelha a execução.

Sustenta o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** que a r. decisão foi equivocada, já que os Embargantes não integraram o pólo passivo da execução em razão somente porque são sócios da empresa executada, mas sim porque seus nomes constaram do título executivo extrajudicial trazido pelo Instituto na execução.

Afirma que a responsabilidade tributária prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional não é subsidiária, mas sim de natureza solidária, pelo que tanto a pessoa jurídica como seus diretores, gerentes ou representantes estão vinculados as obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes, ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Irresignada, a empresa **CERAMICA HUBERT LTDA.** interpôs recurso de apelação às fls. 222/229. Assevera que a apuração do salário de contribuição complementar incidiu sobre os valores brutos das notas fiscais de compra e cestas básicas e refeições, consoante firmado pela digna Fiscal de Contribuições Previdenciárias em seu relatório.

Afirma que daí decorre a incerteza do crédito reclamado, pois, caso devida a contribuição para que se revestisse de certeza e liquidez a aludida apuração teria, obrigatoriamente, que incidir sobre os valores das cestas básicas e refeições efetivamente entregue aos funcionários da ora recorrente, através do levantamento concreto e objetivo, pois, consoante a Convenção Coletiva de Trabalho dos ceramistas, a ajuda alimentação é Prêmio de Assiduidade.

Assevera que foi absolutamente errôneo o método de apuração utilizado pela Autarquia recorrida, o que, por si só, arreda a presunção de liquidez e certeza, que reveste as certidões de dívida ativa, como preconiza o artigo 3º da Lei nº 6.830/80, descaracterizando o título executivo.

Aduz que, apesar de não estar inscrita no aludido programa (PAT), no período objeto da cobrança, não deve à Autarquia Federal, vez que o lançamento da dívida previdenciária está fundada em fato gerador absolutamente inexistente, visto que não há incidência de contribuição previdenciária sobre a ajuda da alimentação, como prêmio de assiduidade, que não tem natureza salarial.

Salienta que, no período reclamado, a apelante fornecia cestas básicas e alimentação a seus funcionários por força da convenção coletiva da categoria dos ceramistas, em qualquer característica de habitualidade, já que constava do pactuado que tal benefício somente abrangia os trabalhadores que durante o mês não tivesse nenhuma falta, por qualquer que fosse o motivo.

Por fim, acrescenta que a legalidade e validade do acordo normativo pelos sindicatos classistas dos empregadores e dos empregados, através das Convenções Coletivas do Trabalho é prevista no artigo 611 da Consolidação das Leis do Trabalho e está respaldada pelo artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal.

Após a apresentação das contrarrazões às fls. 231/233, subiram os autos para esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por primeiro destaco que a presente demanda cinge-se sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre a ajuda da alimentação, como prêmio de assiduidade, bem como sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Observo que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195, I reza que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

A simples leitura do mencionado artigo autoriza concluir que dar-se-á a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - é dizer, sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Com vistas ao enunciado, é possível concluir que o auxílio-alimentação pago em pecúnia importa em rendimento do trabalho, ou seja, em acréscimo pecuniário, razão pela qual se impõe a inclusão de sobredito valor da base de cálculo da exação em foco.

Não bastasse, a Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976 que dispõe acerca da dedução do lucro tributável para fins de Imposto sobre Renda das pessoas jurídicas, estabelece em seu artigo 3º que não se inclui como salário de contribuição a parcela paga *in natura*, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.

Denota-se, portanto, que a não ser nos moldes do Programa de Alimentação do Trabalhador, instituído pela Lei n.º 6.321/76 que pretendeu estabelecer incentivo fiscal a quem fornecer ao empregado alimentação gratuitamente, todas as refeições integram o salário-de-contribuição.

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu dispositivo 458 é clara no sentido de que além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, **a alimentação**, habitação, vestuário e outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado.

O Enunciado nº 241 do Tribunal Superior do Trabalho finaliza o debate:

241. Salário-utilidade. Alimentação.

O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

O mesmo se diga, portanto, acerca do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, isto porque, a teor do próprio enunciado colacionado, as quantias pagas a título de alimentação integram o salário para todos os efeitos legais. Assim, importando o FGTS em uma conta vinculada que comporta depósito correspondente a 8% da remuneração mensal paga ao empregado, é de se incluir nesse parcela os valores correspondentes ao auxílio-alimentação.

Ademais, o Decreto nº 99.684/1990 quando cuidou dos depósitos, explicitou no parágrafo único do artigo 27 as parcelas que não integram a base de cálculo para incidência do mencionado percentual, não trazendo nesse rol o auxílio-alimentação.

Na esteira desse entendimento, pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, conforme se demonstra:

"TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PARCELA IN NATURA. PAGAMENTO EM CONTA-CORRENTE. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I - Em se tratando de depósitos em dinheiro na conta de funcionários do Banco do Brasil, não há que se falar em caráter *in natura*; prevalecendo, ao contrário, a natureza salarial de tais valores, havendo sobre eles a incidência da contribuição previdenciária.

II - Agravo regimental improvido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 603509, Processo: 200301981783 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:14/06/2004 Relator: FRANCISCO FALCÃO)

"TRIBUTÁRIO. FGTS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAT. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. NÃO INSCRIÇÃO. TICKETS. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO FGTS.

1. O auxílio alimentação, quando pago em espécie e com habitualidade, passa a integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, assumindo, pois, feição salarial, afastando-se, somente, de referida incidência quando o pagamento é efetuado *in natura*, ou seja, quando o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, estando ou não inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

2. Aplicação ao Enunciado n.º 241, do TST. Há incidência da contribuição social, do FGTS, sobre o valor representado pelo fornecimento ao empregado, por força do contrato de trabalho, de vale refeição.

3. Recurso Especial desprovido.

(STJ. RESP - RECURSO ESPECIAL - 433230. Processo: 200200530420 UF: RS Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DATA:17/02/2003, Relator LUIZ FUX)

Passo a análise do redirecionamento aos sócios.

Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei n.º 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos demonstram que o período que ora se executa compreende **outubro de 1994 a novembro de 1997**, e os co-responsáveis, ora embargantes ingressaram na sociedade em **22 de setembro de 1977**, sendo a sociedade administrada por todos os sócios, aos quais competem a praticar todos os atos de gestão, conforme documento de fls. 16/22.

No entanto, os dados dos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei. Assim, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequendos.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que "*o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional*".

São precedentes: RESP nº 896580, 868472, 889101, 881766, 849535, 855714, 750827, 798640, e RESP nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** às apelações interpostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017850-03.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.017850-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARCELO MANSUR DA MOTTA e outro

: MALU RIBEIRO DO CARMO DA MOTTA

ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

1. Fl.119: diga a Caixa Econômica Federal.

2. Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528367-32.1983.4.03.6182/SP
2001.03.99.022380-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : TRIVELLATO S/A ENG IND/ E COM/

ADVOGADO : SILVIO DONATO SCAGLIUSI e outro

No. ORIG. : 00.05.28367-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 46/47: intime-se o advogado do apelado para a regularização da petição de interposição das contrarrazões dos embargos de declaração, que não se encontra assinada.

2. Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento.

3. Publique-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0560732-17.1998.4.03.6182/SP
2003.03.99.006466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : SAMCIL S/A SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA AO COM/ E IND/

ADVOGADO : SERGIO RIYOITI NANYA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.05.60732-1 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 196/219: manifestem-se as partes sobre o requerido.

Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007133-18.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.007133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro

APELADO : DOUGLAS PEREIRA DE OLIVEIRA JUNIOR

ADVOGADO : MAURO LUÍS CÂNDIDO SILVA e outro

No. ORIG. : 00071331820024036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

1. Tendo em vista a informação da Caixa Econômica Federal - CEF que a parte ré pagou o saldo devedor na via administrativa, **JULGO PREJUDICADA** à apelação, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

2. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022231-25.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022231-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSE ROBERTO FAGALDE

ADVOGADO : ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00222312520064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF acerca do noticiado às fls. 300/301, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006048-47.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006048-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : SILVIA REGINA GALDI

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

: ALBERTO DA SILVA CARDOSO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

Renúncia

Fls. 325/326. Diante da renúncia anunciada, com registro de assunção das custas judiciais e honorários advocatícios a serem pagos pela apelante diretamente à apelada na via administrativa, **julgo extinto o processo com apreciação do mérito**, nos termos do art. 269, V, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7419/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-59.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.000803-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MUNICIPIO DE COXIM MS
ADVOGADO : SIMONE M N CAMPOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Município de Coxim-MS e pela União contra a sentença de fls. 109/122, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, "para conceder a ordem de segurança tão somente para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de praticar atos tendentes a impedir a impetrante de compensar eventuais contribuições patronais incidentes sobre remunerações pagas a agentes políticos detentores de mandatos eletivos, recolhidas no período de 01.01.98 a 01.01.02". Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o impetrante, em síntese, o seguinte:

- a) é inconstitucional a contribuição constante no art. 12, I, *h*, da Lei n. 8.212/91, incidente sobre o subsídio de agente político, em razão de vício formal;
- b) a Portaria n. 133/06 e as Instruções Normativas n. 15 e 18 do Ministério da Previdência Social incidiram em excesso regulamentar, uma vez que instituíram obrigações tributárias acessórias aos outros entes federativos; violando os princípios da legalidade e da separação dos Poderes, na medida em que adentraram em matéria exclusiva de lei em sentido formal de competência exclusiva do Poder Legislativo;
- c) o artigo 4º, I, da Portaria do Ministério da Previdência Social n.133/06 impõe ao Município a obrigação de retificar todas as guias de recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social (GFIP), preenchidas no período em que vigorou a contribuição institucional;
- d) o art. 6º, I, da Instrução Normativa do Ministério da Previdência Social e da Secretaria da Receita Previdenciária n. 15/06 também regulamentou a exigência da retificação das GFIPs preenchidas na referida época;
- e) essas "obrigações tributárias acessórias", exigidas pelas referidas normas, infringiram o princípio da legalidade, uma vez que só poderiam ter sido exigidas por lei;
- f) o art. 32, IV, da Lei n. 8.212/91 não pode ser alegado como fundamento legal para exigência das referidas retificações, uma vez que essas só podem ser exigidas mediante edição de lei específica;
- g) o impetrante não deu causa ao erro, sendo do INSS a obrigação de corrigi-lo;
- h) as determinações contidas nas referidas normas oneram demasiadamente a impetrante;
- i) a referida exigência ofende o princípio da proporcionalidade (fls. 211/229).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 205/210).

A União alega, por sua vez, o seguinte:

- a) a União é parte legítima, uma vez que é sucessora do INSS;
- b) a apelação é tempestiva;
- c) estão prescritas as parcelas anteriores a fevereiro de 2002, uma vez que se deve considerar o prazo prescricional quinquenal;
- d) a Lei Complementar n. 118/05, interpretando o art. 168, I, do Código Tributário Nacional, dispôs que o prazo prescricional deve ser contado a partir do recolhimento indevido, podendo, inclusive, tal interpretação ter aplicação retroativa;
- e) a presente demanda foi ajuizada em 05.02.07, quando já vigente a Lei Complementar n. 118, estando, portanto, prescritos os valores recolhidos anteriormente a 05.02.02 (fls. 150/170).

Foram apresentadas contrarrazões pelo Município de Coxim (fls. 230/243) e pela União (fls. 248/259). O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da União e pelo não provimento da apelação do Município de Coxim (fls. 263/268).

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do parágrafo único do art. 12 da Lei n. 1.533/51, regra especial que deve prevalecer sobre a regra processual civil (CPC, art. 475, § 3º, introduzido pela Lei n. 10.352, de 26.12.01), de caráter genérico.

Prazo decenal. Aplicabilidade. Penso que prescrição extingue o direito de agir surgido quando da violação do direito. Sendo assim, o recolhimento indevido ou a maior, que viola o direito do contribuinte, enseja a este a pretensão que têm o ônus de exigir no prazo de cinco anos contra a Fazenda Pública. Essa é a sistemática geral sempre observada na tradição do direito brasileiro. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça externa entendimento diverso concernente às ações de repetição de indébito ou de compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 7.787/89. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.

(STJ, EREsp n.435.835-SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 24.03.04)

Para obviar essa hermenêutica sobreveio a Lei Complementar n. 118, de 09.02.05, com o objetivo de definir o pagamento antecipado como termo inicial do prazo prescricional:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Sucedeu que o Superior Tribunal de Justiça voltou a examinar a matéria à luz desse dispositivo legal, reputado porém inconstitucional na parte em que surtiria efeitos retroativos:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida.

(STJ, Arguição de Inconstitucionalidade no EREsp n. 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07)
CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão 'observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional', constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(STJ, EREsp n. 437.379-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24.10.07)

A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos:

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

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

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

(...)

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

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

(...)

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

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

(STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09)

Embora não compartilhe desse entendimento, não entrevejo razões ponderáveis para infringir a jurisprudência reiterada desse Tribunal Superior. Do contrário, resultaria inviável dar efetividade ao comando emergente do art. 557 Código de Processo Civil. Por tais motivos, em atenção a considerações de política judiciária, cumpre observar os precedentes supramencionados.

Convém destacar que a 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO EM FACE DA INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL REJEITADA. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL QUE APRECIOU EMBARGOS INFRINGENTES, RECONHECENDO PRESCRIÇÃO DECENAL PARA O DIREITO DE COMPENSAR CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INDEVIDAMENTE EXIGIDAS - AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 NA FORMA DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITA E, NO MÉRITO, AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. No que tange à matéria preliminar, não se cogita afronta ao disposto no artigo 97 da Constituição quando o julgador monocrático aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu o Relator não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque a r. decisão se reportou a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10. Preliminar rejeitada.

2. É cabível a resolução de embargos infringentes por decisão monocrática do Relator que se ampara na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, consistente na adoção da tese da prescrição decenal ("cinco mais cinco" anos) para recuperação de tributo sujeito a lançamento por homologação indevidamente exigido pelo Fisco (ERESP nº 435.835/SC, julgado em 24/03/04), bem como no entendimento dessa Egrégia Corte que tem como inaplicável na espécie a previsão do artigo 3º da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, uma vez que a Seção de Direito Público sedimentou o posicionamento segundo o qual o mencionado dispositivo se aplica apenas às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar (ERESP 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha). Assim, na hipótese em exame, em que a ação foi ajuizada anteriormente ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

3. Destaca-se, ainda, a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que este ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

4. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 22/11/2000 (fl. 02), as parcelas indevidamente pagas referentes aos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação não foram atingidas pela prescrição, entendimento eleito na decisão monocrática.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 06.05.10)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionatíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Não se cogita também de omissão em face do artigo 97 da Constituição quando o colegiado da Corte Regional aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu a Seção do Tribunal Regional Federal não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Caso em que sequer é invocável a Súmula Vinculante nº 10/STF.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

6. Recurso conhecido e improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 18.03.10)

EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91 - PROLABORE - PRESCRIÇÃO DECENAL. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 AOS CRÉDITOS ORIGINADOS ANTES DE 09 DE JUNHO DE 2005.

1. Prescrição decenal. A data da extinção do crédito tributário a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos.

2. A extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005.

3. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09)

Exercente de mandato eletivo. Inconstitucionalidade da Lei n. 9.506/97. Constitucionalidade da Lei n. 10.887/04.

A Lei n. 9.506, de 30.10.97, extinguiu o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC e, por seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea *h* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, incluindo o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo (STF, Pleno, RE n. 351.717-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 08.10.03, DJ 21.11.03, p. 10). Em razão disso, a Resolução do Senado Federal n. 26, de 2005, suspendeu sua execução. Portanto, é inexigível a contribuição devida com fundamento nesse dispositivo.

Adveio, porém, a Lei n. 10.887, de 18.06.04, cujo art. 11 acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91: *j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social (...).*

O exercente de mandato eletivo foi novamente incluído no Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurado obrigatório.

Discute-se acerca da constitucionalidade desse dispositivo, dado que o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido que o agente político não seria "trabalhador" para efeito sujeição ao Regime Geral da Previdência Social.

Ocorre que anteriormente à Lei n. 10.887/04, o art. 195 da Constituição da República foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98, ampliando-se o universo dos sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos e prognósticos (...).

A entidade equiparada à empresa na forma da lei é sujeito passivo de contribuições à Previdência Social. Assim, nada impede que as pessoas jurídicas de direito público se submetam ao recolhimento dessa exação, sem que daí se torne exigível a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c. c. o art. 154, I), não sendo necessário recorrer à analogia nem alterar o respectivo conceito para inclui-las nesse universo (CTN, arts. 108, I, e 110).

Por outro lado, tornou-se prescindível que o segurado seja "empregado" ou "trabalhador", com vistas à inclusão dos exercentes de mandato eletivo. Como visto, além do trabalhador, encontram-se sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social os "demais segurados", de sorte que pode a lei ordinária ser modificada para o efeito de incluir os exercentes de mandato eletivo nesse universo.

Há precedentes deste Tribunal segundo os quais é legítima a contribuição decorrente da alínea *j* do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pela Lei n. 10.887/04:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de 'trabalhadores', a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

2. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea 'a' do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo,

vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea 'j' ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

3. Os secretários municipais não são detentores de cargo eletivo, mas ocupantes de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, estando vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no § 13 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e no § 6º do art. 12 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9876/99, não havendo que se falar em inconstitucionalidade desta norma.

4. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da exação questionada, antes da vigência da Lei 10887/2004, decorre o direito do município à repetição dos valores pagos, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91.

5. Não pode o Instituto-réu expedir certidão negativa de débito com base na ausência de recolhimento da contribuição exigida do Município, incidente sobre a remuneração paga a exercentes de mandato eletivo (prefeito, vice-prefeito e vereadores), no período posterior à vigência da Lei 10887/2004.

6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve o INSS arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor da condenação.

7. Recurso do INSS improvido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200561020013620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.11.07, DJ 30.01.08, p. 465)

EMENTA: TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, 'H', DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI Nº 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei

8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, 'o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social'.

2. Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.

3. Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).

4. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 200661060008845, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 09.10.07, DJ 14.11.07, p. 440)

No caso dos autos. Não assiste razão às apelantes. Considerando que a contagem do prazo recursal inicia-se a partir da publicação da decisão no órgão oficial, nos termos do art. 236 do Código de Processo Civil, que a sentença (fls. 109/122) foi disponibilizada no Diário Eletrônico no dia 15.02.08 e a interposição do recurso ocorreu em 26.09.08, acolho a preliminar de intempestividade da apelação do Município, suscitada nas contrarrazões da União. Saliente-se que a Lei n. 12.016/09, que disciplina o Mandado de Segurança, determina a intimação pessoal da pessoa jurídica de direito público somente quando se tratar da autoridade coatora.

Constam nos autos que o impetrante recolheu indevidamente as contribuições constantes no art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, incidentes sobre a remuneração paga aos agentes políticos, detentores de mandatos eletivos, no período de 01.01.98 a 01.01.02. Em observância ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se ao caso o prazo prescricional decenal para os fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, uma vez que os fatos geradores ocorreram em 01.01.98 a 01.01.02 e a ação foi ajuizada em 05.02.07. Sendo assim, afasto a preliminar de prescrição suscitada pela União.

Conforme já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, a contribuição do art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, instituída pela Lei n. 9.506/97, foi considerada inconstitucional, reconhecendo a jurisprudência, entretanto, a exigibilidade da contribuição do art. 12, I, j, da Lei n. 8.212/91, acrescida pela Lei n. 10.887/04, desde que o ocupante de mandato eletivo não seja vinculado a regime próprio. Dessa forma, somente a partir da vigência da Lei n. 10.887/04, que os subsídios dos agentes políticos passaram a integrar a base de cálculo da contribuição patronal paga pelo Município à Seguridade Social.

Observa-se que os fatos geradores ocorreram antes da edição da Lei n. 10.887/04, razão pela qual à época o impetrante não estava obrigado a recolher a contribuição do art. 22, I, da Lei n. 8.212/91. Sendo assim, os valores recolhidos indevidamente devem ser compensados. A sentença, portanto, não merece reparo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da impetrante, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046328-02.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.046328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ISRAEL APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO CANEZIN BARBOSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ALESSANDRO S NOGUEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se reexame necessário e de apelações interpostas pelo autor e pela União contra a sentença de fls. 99/108, que julgou o pedido parcialmente procedente "para afastar a exigência de contribuição para a seguridade social incidente sobre pagamentos feitos a administradores, autônomos e avulsos, exigida por força do art. 3º, I, da Lei 7.787/1989 e no art. 22, I, da Lei 8.212/1991, bem como para condenar a parte-ré a devolver à parte-autora os montantes pagos indevidamente, na qualidade de contribuinte, entre 1º.09.1989 e o início da eficácia jurídica da Lei Complementar 84/1996". Determinou, ainda, a sentença que "sobre esses valores a repetir incidirá correção monetária e juros nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/1991 e demais aplicáveis. A partir de janeiro de 1.996, os valores deverão ser acrescidos apenas da taxa Selic, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/1995 e disposições regulamentares".

O autor alega, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença não foi clara no tocante aos índices de juros e de correção monetária, assim como de quando eles devem ser aplicados;
- b) a correção monetária deverá incidir a partir do pagamento indevido;
- c) é necessário o conhecimento dos índices de correção monetária e de juros para que se realize a liquidação de sentença (fls. 121/129).

A União, por sua vez, alega o seguinte:

- a) o prazo prescricional dos valores requeridos é de 5 (cinco) anos, independentemente da data da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05;
 - b) não pode prevalecer a tese dos "5+5";
 - c) o art. 3º da Lei Complementar n. 118/05 é uma norma interpretativa;
 - d) a correção monetária deve se dar na forma prevista no art. 89, § 6º, da Lei n. 8.212/91;
 - e) nos casos de repetição de indébitos, os juros aplicados devem ser aplicados nos termos do art. 167 do Código Tributário Nacional, não podendo ser utilizada a taxa Selic, que é aplicável apenas nos casos de compensação;
 - f) não é cabível a aplicação de juros de mora no caso de pedido de compensação;
 - g) a compensação pode ser efetuada somente após o trânsito em julgado da sentença (fls. 158/166).
- Foram apresentadas contrarrazões pela União (fls. 165/166) e pelo autor (fls. 173/179).

Decido.

Prazo decenal. Aplicabilidade. Penso que prescrição extingue o direito de agir surgido quando da violação do direito. Sendo assim, o recolhimento indevido ou a maior, que viola o direito do contribuinte, enseja a este a pretensão que têm o ônus de exigir no prazo de cinco anos contra a Fazenda Pública. Essa é a sistemática geral sempre observada na tradição do direito brasileiro. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça entende de modo diverso concernente às ações de repetição de indébito ou de compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 7.787/89. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.
(STJ, EREsp n.435.835-SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 24.03.04)

Para obviar essa hermenêutica sobreveio a Lei Complementar n. 118, de 09.02.05, com o objetivo de definir o pagamento antecipado como termo inicial do prazo prescricional:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1o do art. 150 da referida Lei.

Art. 4o Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3o, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Sucedeu que o Superior Tribunal de Justiça voltou a examinar a matéria à luz desse dispositivo legal, reputado porém inconstitucional na parte em que surtiria efeitos retroativos:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida.

(STJ, Arguição de Inconstitucionalidade no EREsp n. 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(STJ, EREsp n. 437.379-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24.10.07)

A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos:

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

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

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

(...)

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

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

(...)

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

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

(STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09)

Embora não compartilhe desse entendimento, não entrevejo razões ponderáveis para infringir a jurisprudência reiterada desse Tribunal Superior. Do contrário, resultaria inviável dar efetividade ao comando emergente do art. 557 Código de Processo Civil. Por tais motivos, em atenção a considerações de política judiciária, cumpre observar os precedentes supramencionados.

Convém destacar que a 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO EM FACE DA INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL REJEITADA. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL QUE APRECIOU EMBARGOS INFRINGENTES, RECONHECENDO PRESCRIÇÃO DECENAL PARA O DIREITO DE COMPENSAR CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INDEVIDAMENTE EXIGIDAS - AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 NA FORMA DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITA E, NO MÉRITO, AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. No que tange à matéria preliminar, não se cogita afronta ao disposto no artigo 97 da Constituição quando o julgador monocrático aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no ERESP 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu o Relator não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque a r. decisão se reportou a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10. Preliminar rejeitada.

2. É cabível a resolução de embargos infringentes por decisão monocrática do Relator que se ampara na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, consistente na adoção da tese da prescrição decenal ("cinco mais cinco" anos) para recuperação de tributo sujeito a lançamento por homologação indevidamente exigido pelo Fisco (ERESP nº 435.835/SC, julgado em 24/03/04), bem como no entendimento dessa Egrégia Corte que tem como inaplicável na espécie a previsão do artigo 3º da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, uma vez que a Seção de Direito Público sedimentou o posicionamento segundo o qual o mencionado dispositivo se aplica apenas às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar (ERESP 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha). Assim, na hipótese em exame, em que a ação foi ajuizada anteriormente ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

3. Destaca-se, ainda, a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que este ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

4. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 22/11/2000 (fl. 02), as parcelas indevidamente pagas referentes aos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação não foram atingidas pela prescrição, entendimento eleito na decisão monocrática.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 06.05.10)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Não se cogita também de omissão em face do artigo 97 da Constituição quando o colegiado da Corte Regional aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu a Seção do Tribunal Regional Federal não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Caso em que sequer é invocável a Súmula Vinculante n° 10/STF.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

6. Recurso conhecido e improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 18.03.10)
EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N°S 7.787/89 E 8.212/91 - PROLABORE - PRESCRIÇÃO DECENAL. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N° 118/2005 AOS CRÉDITOS ORIGINADOS ANTES DE 09 DE JUNHO DE 2005.

1. Prescrição decenal. A data da extinção do crédito tributário a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos.

2. A extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar n° 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005.

3. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09)

Pro labore. Por não estar compreendida no art. 195, I, da Constituição da República, em sua redação original, fazendo-se necessária a edição de lei complementar, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos instituída pela Lei n. 7.787/89, art. 3º, I (STF, Pleno, RE n. 166.772-9-RS, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.05.94, DJ 16.12.94; Pleno, RE n. 177.296-4-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 15.09.94, DJ 09.12.94). Esse dispositivo teve, inclusive, sua execução suspensa pela Resolução n. 14, de 19.04.95, do Senado Federal.

Por igual razão, o Supremo Tribunal Federal também declarou a inconstitucionalidade do inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere à contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a empresários, avulsos e autônomos (STF, Pleno, ADIn n. 1.102-2-DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, maioria, j. 05.10.95, DJ 17.11.95).

Cabe ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais acima referidos opera efeitos *ex tunc*, isto é, a norma legal reputa-se inválida e desprovida de quaisquer efeitos desde sua edição, retirando fundamento normativo às relações jurídicas supostamente com base nela constituídas. É o que ficou realçado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2, oportunidade em que foi rejeitada a proposta do Min. Maurício Corrêa para que os efeitos dessa ação operassem tão-somente a partir da respectiva propositura em 09.09.04.

A exigibilidade da contribuição sobre a remuneração paga aos segurados empresários, autônomos e avulsos somente passou a ser validamente exigível com fundamento na Lei Complementar n. 84, de 18.01.96, art. 1º, I. Esse dispositivo chegou a ter sua constitucionalidade questionada pela alegada coincidência de fato gerador e base de cálculo com o Imposto sobre a Renda (IR) e o Imposto sobre Serviços (ISS). No entanto, prevaleceu o entendimento de que a remissão do art. 195, § 4º, da Constituição da República ao seu art. 154, I, não convola a contribuição em espécie de imposto, ao qual se destina a regra material. A remissão limita-se a tornar exigível a edição de lei complementar para a instituição de novas contribuições sociais, ainda que seu fato gerador ou sua base de cálculo coincidam com o de impostos já existentes (STF, Pleno, RE n. 228.321-0-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, maioria, j. 01.10.98, DJ 30.05.03). Não é demais acrescentar que a norma reúne todos os elementos necessários ao surgimento da obrigação tributária, pois dela

constam o fato gerador, o sujeito passivo, a alíquota e a base de cálculo da contribuição (CR, art. 146, III, *a*; CTN, art. 97).

Correção monetária. Juros. O termo inicial da correção monetária é a data do efetivo pagamento indevido (TFR, Súmula n. 46), e deve ser calculada mediante a aplicação dos índices legais, sem a inclusão de nenhum expurgo inflacionário, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Assim, incidem os seguintes indicadores: *a*) de 02.89 a 02.91, o BTN (Lei n. 7.730/89); *b*) de 03.91 a 12.91, a TR, embora não tenha natureza de atualização monetária, é admitida sua incidência sobre os créditos tributários, a título de juros moratórios, conforme precedentes do STJ (AGA n. 730.338-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 18.04.06 e AGA n. 660.981-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.02.06); *c*) de 01.92 a 12.95, a UFIR (Lei n. 8.383/91); *d*) a partir de 01.96, a Selic (Lei n. 9.250/95).

A partir de 01.01.96, incidem juros pela taxa Selic a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou da restituição e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Com relação ao período anterior a 01.01.96, serão aplicados juros à taxa de 1% (um por cento) ao mês (CTN, art. 161, § 1º), com exceção do período de 03.91 a 12.91, quando incide a TR.

Do caso dos autos. Trata-se de demanda em que busca o autor a restituição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos feitos a empresários, avulsos e autônomos. A sentença julgou procedente o pedido.

Ambas as partes apelaram. O autor requer a explicitação dos índices de correção monetária e de juros, enquanto a ré alega prescrição, inaplicabilidade da taxa Selic e correção monetária nos termos do § 6º do art. 89 da Lei n. 8.212/91. No tocante a prescrição, correta a sentença, uma vez que o autor tem direito à restituição dos valores recolhidos à título de contribuição incidente sobre a remuneração paga a empresários, autônomos e avulsos, desde que não atingidos pela prescrição decenal, conforme acima exposto.

Quanto aos índices e ao termo inicial da correção monetária e dos juros, verifica-se que assiste razão à parte autora, devendo ser calculados conforme acima explicitados, aplicando-se, inclusive, a taxa Selic.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, a fim de que a correção monetária e os juros sejam calculados nos termos acima explicitados, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032047-12.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.022142-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MANOEL TEIXEIRA BACALHAU

ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro

No. ORIG. : 98.00.32047-4 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Manoel Teixeira Bacalhau contra a sentença de fl. 162, que homologou a adesão aos termos do acordo previsto na Lei Complementar n. 110/01, julgou extinta a execução e estabeleceu que os honorários advocatícios devem ser pagos nos termos da transação ou por cada uma das partes ao seu advogado caso inexistir previsão no acordo.

Alega o apelante, em síntese, que devem ser ressalvados os honorários advocatícios devidos ao patrono, uma vez que contidos no título executivo já transitado em julgado, bem como porque a verba honorária pertence ao advogado, e não à parte, que não pode abrir mão de valores que não lhe pertencem (fls. 166/170).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 209/210).

É o relatório.

Decido.

Honorários advocatícios. Transação. FGTS. Coisa julgada. Cabimento. Discute-se quanto aos efeitos da transação extrajudicial celebrada pelo correntista do FGTS quanto aos honorários advocatícios de seu patrono na ação de expurgos inflacionários (LC n. 110/01).

Invoca-se a Lei n. 9.469, de 10.07.97, art. 6º, § 2º, acrescentado pela Medida Provisória n. 2.226, de 04.09.01, segundo o qual "acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado".

Argumenta-se, também, que incidiria o art. 29-C da Lei n. 8.036/90, incluído pela Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, o qual estabelece que nas ações "entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios". A respeito da matéria, tem predominado o entendimento de que esses dispositivos, independentemente de sua eficácia sobre os feitos em tramitação, não têm a propriedade de desconstituir o direito autônomo do advogado que já se encontra protegido pela coisa julgada, em conformidade com o disposto no art. 23 da Lei n. 8.906/94:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

São nesse sentido os precedentes deste Tribunal:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. FGTS. TERMO DE ADESÃO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI Nº 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPETRAÇÃO PELO ADVOGADO EM DEFESA DE DIREITO PRÓPRIO. CABIMENTO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O mandado de segurança constitui a via processual adequada para o advogado pleitear o recebimento da verba honorária a que foi condenada a parte contrária.
2. A verba honorária corresponde ao trabalho desenvolvido na demanda, sendo que o art. 23 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, conferiu ao advogado direito autônomo para executar o capítulo acessório da sucumbência.
3. A homologação da transação firmada pelas partes não tem o condão de afastar o direito dos patronos dos autores aos honorários advocatícios, que foram objeto de condenação imposta em acórdão transitado em julgado.
4. Já tendo sido fixados honorários no processo de conhecimento, os advogados dos autores têm direito autônomo à execução do referido acórdão no tocante à verba honorária sucumbencial.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, MS n. 2006.03.00.049220-6, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, maioria, j. 07.02.07, DJ 23.03.07, p. 310)

EMENTA: TRANSAÇÃO. FGTS. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N. 8.036/90. ART. 29-C.

1. A Lei Complementar n. 110/01 faculta a realização de acordo para recebimento de créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS, desde que o titular firme o termo de adesão (art. 4º, I).
2. O artigo 29-C da Lei n. 8.036, de 15.05.90, introduzido pela Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, dispõe ser indevida a condenação em honorários advocatícios.
3. Ressalvada a coisa julgada relativa ao direito autônomo dos honorários advocatícios, a norma processual incide imediatamente sobre os processos pendentes, à exceção dos atos processuais já praticados.
4. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2004.03.00.000499-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 07.06.04, DJ 03.08.04, p. 187)

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - LC 110/2001 - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - DIREITO AUTÔNOMO DO PATRONO, MESMO QUE NÃO TENHA PARTICIPADO DA CELEBRAÇÃO DA TRANSAÇÃO - ART. 5º, XXXVI, DA CARTA MAGNA - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

(...)

3. A matéria decidida à fl. 60, diz respeito apenas à concordância com os valores depositados nas contas vinculadas dos autores, em decorrência do cumprimento da obrigação contida no título judicial. A verba honorária, como se sabe, pertence ao advogado, logo, não poderia ser depositada nas contas vinculadas do FGTS de titularidade dos autores.
4. A par disso, tendo os autores pleiteado o depósito das verbas de sucumbência e indeferido tal pedido, a evidência, que a decisão agravada não tratou de matéria preclusa, como alega a CEF em contraminuta. Preliminar rejeitada.
3. O documento acostado aos autos noticia que somente o autor Antônio de Souza Barros, sem a assistência de seu patrono, aderiu, em data posterior ao trânsito em julgado da r. sentença, ao pagamento parcelado das diferenças do FGTS, reconhecidas judicialmente, decorrentes da incidência de índices de inflação expurgados, a teor da Lei Complementar nº 110/2001, de modo que são devidos os honorários advocatícios decorrentes da condenação.
4. Pelo princípio da especialidade a regra contida no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, que dispõe exclusivamente sobre o FGTS, introduzida pela Medida Provisória nº 2.164-41 de 24.08.01, prevalece sobre as disposições da Medida

Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001 que veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, de cunho eminentemente tributário.

5. Com o trânsito em julgado da r. sentença condenatória, os autores não poderiam dispor a respeito dos honorários do advogado que patrocinou a causa, porquanto tal direito não lhe pertencia.

6. A transação pode ser celebrada pela parte sem a presença de seu advogado, porém este não pode ser prejudicado quanto à percepção da verba honorária já fixada em seu favor, em decisão transitada em julgado anteriormente à data da adesão firmada com a CEF, sob pena de ofensa ao princípio inserto no art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007.03.00.052285-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 29.10.07, DJ 11.12.07, p. 690)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. TERMO DE ADESÃO. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE.

1. Transação feita pelas partes sem intervenção do advogado que não atinge os honorários advocatícios fixados em sentença

condenatória transitada em julgado por se tratar de direito que não lhes pertence. Inteligência dos artigos 22 a 24 da Lei n.º 8906/94.

2. Inaplicabilidade do §2º do art. 6º da Lei nº 9.469/97, diante da condição de empresa pública da Caixa Econômica Federal.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 2005.03.00.072155-0, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, unânime, j. 28.03.06, DJ 26.05.06, p. 431)

Do caso dos autos. A decisão merece reforma. Verifico que a sentença de fls. 91/96 arbitrou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, bem como que a referida decisão transitou em julgado quanto a esse aspecto. Desse modo, tem o patrono da parte autora direito ao recebimento dos honorários advocatícios. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para ressalvar o direito aos honorários advocatícios nos termos da decisão transitada em julgado, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016608-19.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.016608-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PRESMAK FUNDICAO SOB PRESSAO LTDA
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Considerando o pedido de desistência do recurso interposto formulado pela parte autora às fls. 400-401 e o disposto no artigo 501 do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO**, nos termos do artigo 33, VI do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a desistência manifestada.

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-05.2000.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SAO PAULO NIKKEY PALACE HOTEL S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de pedido de reconsideração/agravo legal interposto em face da r. decisão que **homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação** e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, negou seguimento ao recurso de apelação, deixando de condenar a apelante no pagamento de honorários advocatícios por aplicação do artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11.941/2009.

Irresignada, a União Federal oferta pedido de reconsideração/agravo legal quanto à condenação em honorários advocatícios no caso em apreço. Sustenta que o artigo 6º da Lei nº 11.941/09 não é aplicável ao caso em tela vez que não se trata de ação judicial na qual se requer o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, e sim de ação anulatória que traz outras discussões.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à União Federal.

Constou expressamente da r. decisão agravada que não haveria condenação em honorários advocatícios em obediência ao comando legislativo, *in verbis*:

Conforme dispõe o caput do artigo 6º do referido diploma legal, a opção pelo parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável do débito.

Deste modo, HOMOLOGO o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar a apelante, no pagamento de honorários advocatícios em obediência ao disposto no parágrafo 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito e encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Observo que, no entanto, de fato a dispensa introduzida pelo parágrafo 1º, do artigo 6º, da Lei nº 11.941/09 não se aplica ao caso vertente por não se tratar de ação judicial em que em que se requer o *restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos*.

A Lei nº 11.941/09 é clara ao dispor que o **sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V, do caput, do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data da ciência do deferimento do parcelamento.** A esse respeito já teve oportunidade de se manifestar o Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do AgRg nos Edcl nos EDcl no RE nos Edcl no AgRg no RESP nº 1.009.559:

PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS.

O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental não provido.

Assim, acolho a manifestação da União Federal por considerar a impossibilidade de dispensar, no caso em tela - ação anulatória - o pagamento de honorários advocatícios com base no artigo 6º, §1º da Lei nº 11.941/09.

Considerando-se que União não se insurgiu contra o valor arbitrado na sentença a título de verba honorária, o que leva a crer que o considerou razoável e condizente com o trabalho desenvolvido no feito, bem como que, com a homologação do pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e a conseqüente extinção do feito, deu-se à demanda um desenrolar relativamente simples, não exigindo maiores ônus para o Procurador da Fazenda, deve-se manter os honorários advocatícios tais como fixados pelo MM. Juiz a quo.

Diante do exposto, **reconsidero a r. decisão de fls. 244 tão-somente no tocante a isenção da verba honorária e passo a fixá-la em R\$ 1.000,00 (um mil reais)**, nos mesmos moldes definidos na r. sentença.

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016157-52.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INSTITUTO DE EDUCACAO AMILTON DE OLIVEIRA TELLES S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE BATISTA BUENO FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista o decurso *in albis* do prazo para manifestação da parte autora acerca do quanto exposto às fls. 212, entendo não ter havido desistência ao recurso ou renúncia ao direito em que se funda ação, razão porque tornem os autos conclusos para oportuno julgamento de mérito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003583-33.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GRUPO AMERICANA LTDA
ADVOGADO : BIANCA MELISSA TEODORO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls.111/118, que julgou procedente o pedido, "para reconhecer a perda do direito de a União Federal constituir o crédito tributário relativo ao período apurado na NFLD n. 35.957.548-0 (junho de 1996 a dezembro de 1998), eis que fulminados pelo instituto da decadência."

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a União não recorre contra a parte da sentença que considerou o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, tendo em vista o Parecer PGFN/CRJ/CDA n. 1.437/08, que determinou a dispensa da interposição de recurso nas causas que versem sobre a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91;
 - b) a questão discutida nestes era pertinente até a edição da Súmula Vinculante n. 8;
 - c) a União não deve ser condenada no pagamento de honorários advocatícios e custas judiciais;
 - d) caso se entenda ser cabível a condenação em honorários, esses devem ser reduzidos (fls. 127/129).
- Não foram apresentadas contrarrazões (cfr. fl. 131).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...)

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Honorários advocatícios. Sucumbência da Fazenda Pública. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União, na qual pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Os créditos tributários cobrados na NFLD n. 35.957.548-0 referem-se a fatos geradores ocorridos entre junho de 1996 e dezembro de 1998 (fls. 11/43). Tratando-se de valores em que não houve qualquer antecipação do pagamento, deve-se aplicar o prazo decadencial previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Assim, o prazo decadencial para constituição de qualquer crédito tributário encerrou-se em 31.12.03. No caso em questão, a constituição ocorreu apenas em 20.12.06, data em que se deu a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (fl. 11). A sentença não merece qualquer reparo neste ponto. Entretanto, no tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser reduzidos, conforme acima exposto.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e **PROVIMENTO** à apelação, para reduzir o valor dos honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006987-39.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.006987-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DO VALE DO MOGI-GUACU
ADVOGADO : ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 129/132, que concedeu parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, a fim de que seja expedida Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, sem necessidade do oferecimento de garantia.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 140/144).

É o relatório.

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito. Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com

subseqüente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.

(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, a fim de que seja expedida Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, sem necessidade do oferecimento de garantia.

Verifica-se a presença dos requisitos para concessão da Certidão Positiva de Débitos com efeitos de negativa (CTN, art. 206), uma vez que se comprovou a regularidade no pagamento dos débitos incluídos no REFIS, o que é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI), não sendo necessário o oferecimento de garantia (fl. 59).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004241-60.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004241-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : USIMON SERVICOS TECNICOS S/C LTDA

ADVOGADO : EDNA MARIA BENVENU NAHIME e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FLAVIO DE BRITTO COSTA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 98/100, que concedeu a segurança, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, a fim de que seja expedida Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 110/116).

É o relatório.

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito

comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito. Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações. (MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, a fim de que seja expedida Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Verifica-se a presença dos requisitos para concessão da Certidão Positiva de Débitos com efeitos de negativa (CTN, art. 206), uma vez que não há débitos inscritos na Dívida Ativa ou regularmente constituídos. E o débito parcelado encontra-se em fase de retificação (fl. 87), o que é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006097-93.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : FUNDICAO JALES LTDA

ADVOGADO : ROSETI MORETTI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 156/160, que julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, "assegurado à impetrante, o direito de obter a Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, sem qualquer restrição quanto à alienação de bens".

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial (fls. 168/173).

É o relatório.

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de

segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.

Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.

Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.

(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido, "assegurado à impetrante, o direito de obter a Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, sem qualquer restrição quanto à alienação de bens".

Verifica-se a presença dos requisitos para concessão da Certidão Positiva de Débitos com efeitos de negativa (CTN, art. 206), uma vez que se comprovou que o pagamento das mensalidades do Parcelamento n. 55.616.983.2 estão regularizadas (fls. 120\139), o que é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI), não sendo necessário o oferecimento de garantia.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0048447-33.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048447-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : SCORPIOS IND/ METALURGICA LTDA

ADVOGADO : VALDEMAR GEO LOPES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 83/87, que concedeu parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, "assegurado à impetrante, o direito de obter a Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, sem a necessidade de apresentação de garantia".

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 95/97).

É o relatório.

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.

Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.

Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.

(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, "assegurado à impetrante, o direito de obter a Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, sem a necessidade de apresentação de garantia".

Verifica-se a presença dos requisitos para concessão da Certidão Positiva de Débitos com efeitos de negativa (CTN, art. 206), uma vez que se comprovou a regularidade no pagamento dos débitos parcelados, o que é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, VI), não sendo necessário o oferecimento de garantia.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009124-44.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.009124-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IND/ NACIONAL DE ARTEFATOS DE LATEX LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 187/190, que julgou procedente o pedido e condenou a União a "devolver os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição

previdenciária recolhidas através da GPS de fl. 95 dos autos, tendo em vista a súmula vinculante n. 8, publicada no DO no dia 20/06/2008, devidamente atualizada pela taxa Selic, a contar da data da distribuição da ação (25/07/2007), julgando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil". Determinou que a ré arcaasse com a verba honorária, fixada em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa. Alega, em síntese, que a sentença deve ser reformada para afastar a condenação da apelada ao pagamento da verba honorária, devido a ausência de resistência por parte da ré (fls. 193/196). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 198/201).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...). (...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. *Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.*

3. *Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.*

4. *Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.*

(...)

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Honorários advocatícios. Sucumbência da Fazenda Pública. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União, na qual pleiteia o afastamento dos honorários advocatícios. Não assiste razão à apelante.

O crédito tributário cobrado na NFLD n. 35.831.155-1 refere-se a fatos geradores ocorridos entre janeiro de 1996 a dezembro de 1998 (fls. 11/43). Aplica-se ao presente caso o prazo decadencial previsto no art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional, por ter havido o pagamento do débito pelo contribuinte (fl. 95), e considerando que a constituição do crédito tributário ocorreu em 28.03.06, conforme a NFLD de fl. 52, verifico que transcorreu o prazo quinquenal da decadência, que se encerrou em 31.12.03.

A sentença não merece qualquer reparo neste ponto. Entretanto, no tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser reduzidos, conforme acima exposto.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para reduzir o valor dos honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais) e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022966-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022966-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ANTONIO CARLOS PALMA MACERATA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00229668720084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, sobre a petição de fls. 233/236 juntada pelo apelante Antonio Carlos Palma Macerata.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011096-49.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.011096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EMICOL ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRA SORAIA DE VASCONCELOS SEGANTIN e outro
No. ORIG. : 00110964920074036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra as sentenças de fls. 565/568 e 574/574v., que julgou procedente o pedido com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a ilegalidade da cobrança de débitos da NFLD n. 35.250.955-3, em razão de sua extinção nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional e condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e a reembolso das custas processuais despendidas pela autora.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não há decadência do crédito tributário contido na NFLD n. 35.250.995-3, tendo em vista que a constituição do crédito tributário ocorreu antes da lavratura deste auto, por meio dos depósitos judiciais efetuados nos autos da Ação Cautelar n. 91.0015658-2;
- b) os fatos geradores ocorreram em abril de 1991 a outubro de 1991 e os correspondentes depósitos também foram realizados no mesmo ano;
- c) deve ser reformada integralmente a sentença para viabilizar a cobrança da NFLD em questão e inverter o ônus da sucumbência (fls. 577/582).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 652/658).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.

163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).

(...)
2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)
3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos

casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. Não conheço do Agravo retido (fls. 512/516), interposto pela União, em razão da inexistência de requerimento expresso de sua apreciação nas razões da sua apelação, conforme determina o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Apela a União objetivando o afastamento da decadência, tendo em vista que o crédito tributário já foi constituído nos Autos n. 91.0015658-2, antes da lavratura da NFLD n. 35.250.995-3. Assiste razão à apelante.

Consta no relatório fiscal de fls. 89/91, que a parte autora foi autuada, sob o n. 35.250.995-3, pelo não recolhimento das contribuições referentes ao Funrural e ao Incra, no período de abril de 1991 a outubro de 1991 e que efetuou depósitos judiciais para suspensão da exigibilidade deste crédito na Ação Cautelar de n. 91.0015658-2, em trâmite perante a 17ª Vara da Justiça Federal de São Paulo.

Os documentos juntados às fls. 593/648 comprovam que o crédito tributário foi constituído antes mesmo de ser lavrada a NFLD n. 35.250.995-3, mediante a realização dos depósitos judiciais nos autos da Ação Cautela n. 91.00156582. Os depósitos judiciais efetuados pelo contribuinte, além de suspender a exigibilidade do tributo questionado, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional, também ensejam a constituição do crédito tributário. Sendo assim, não há que se falar em decadência.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, e 557 do Código de Processo Civil. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais). Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063784-05.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.063784-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PAULO ROBERTO ENDRIGHI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00000-1 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Considerando a informação de liquidação da dívida no processo de execução fiscal (fls. 239 e 244), nos termos do artigo 794, II, do CPC, depreende-se que os presentes embargos à execução carecem de objeto, pelo que julgo-os extintos, nos termos dos art. 267, VI, do CPC, restando prejudicado o recurso interposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Ante o exposto e após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033205-92.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.033205-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro
APELADO : ABEL DE OLIVEIRA SANTOS e outros
: AURINO PINTO DOS SANTOS
: ERASMO DE SOUZA LAGES
: FRANCISCO DONIZETTI DAMAZIO
: JOAO FERNANDES MOREIRA

ADVOGADO : JAQUELINE CHAGAS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a sentença que julgou improcedentes, rejeitando-os liminarmente, nos termos do artigo 739, II, do Código de Processo Civil os embargos à execução opostos pela ora Apelante contra a execução de título judicial, que lhe move titular de conta vinculada do FGTS, que teve reconhecido o direito à incidência dos expurgos inflacionários no saldo de sua conta fundiária.

Em suas razões recursais, a CEF defende a reforma da r. sentença, alegando serem inexigíveis os índices afinal concedidos na sentença ora executada, ressalvados os referentes ao mês de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), sob

a alegação de que o Supremo Tribunal Federal teria decidido que tais índices seriam indevidos (RE nº 226.855/RS, julg. em 31/08/2000, Rel. Min. MOREIRA ALVES); por tal razão, pretende seja aplicado o comando inserto no Parágrafo Único, do artigo 741, do CPC, segundo o qual "considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal."

Pede seja provido o recurso e decretada a inexigibilidade do título executivo quanto aos demais índices.

Com as contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É, em síntese, o relato do ocorrido.

Por tempestiva e regularmente interposto acolho o recurso de apelação para, no mérito, negar-lhe provimento como fundamentarei a seguir.

Cinge-se o recurso a sustentar a inexigibilidade do título judicial exequendo, por englobar índice de correção monetária de saldo de contas vinculadas do FGTS não contemplado no julgamento do RE 226.855, invocando a incidência do parágrafo único do artigo 741, do CPC.

Embora reconhecendo que o parágrafo único do artigo 741 tenha atribuído aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças fundadas em norma inconstitucional, predomina na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente abarcando apenas as sentenças que: 1) aplicaram norma declarada inconstitucional; 2) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional ou 3) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional, seja em controle concentrado seja em difuso (mesmo sem resolução do Senado Federal).

Não se encaixando a decisão embargada às hipóteses enumeradas, não prospera o recurso de apelação interposto.

O E. Superior Tribunal de Justiça, através da sua Primeira Seção, a quem compete julgar os feitos em que se discuta direito público (RISTJ, art. 9º, § 1º, XI) julgando questão em tudo semelhante à dos autos prolatou a decisão que colaciono a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que:

- (a) aplicaram norma declarada inconstitucional;
- (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou
- (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante:

- (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou
- (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que:

- (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado;
- (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade;
- (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e
- (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

(...) 7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RESP 201000683989, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 02/09/2010)

Assim, adotando o entendimento exposto no julgado acima como razão de decidir, mormente, tendo-se em vista a sujeição da matéria ao regime do artigo 543-C, § 2º, do Código de Processo Civil, impõe-se o julgamento monocrático

do presente feito na forma prevista no artigo 557, do CPC, visto restar a matéria pacificada no âmbito de Tribunal Superior.
Diante do exposto, conheço da apelação e NEGO-LHE PROVIMENTO mantendo-se, na íntegra, a decisão apelada.
Decorridos os prazos legais, baixem os autos à vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017402-89.1997.4.03.6108/SP
2002.03.99.040513-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO : PRACUCHO E ORSATTI S/C LTDA
ADVOGADO : CÍNTIA GOULART DA ROCHA
No. ORIG. : 97.00.17402-6 2 Vr BAURU/SP
DESPACHO
Fl. 84. Defiro pelo prazo requerido.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080291-46.1997.4.03.9999/SP
97.03.080291-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MASTRA IND/ E COM/ LTDA e outros
ADVOGADO : ROBERVAL DIAS CUNHA JUNIOR
: ANTONIO CARLOS BRUGNARO
APELADO : NELSON FERREIRA
: ANGELO LIMA
ADVOGADO : ROBERVAL DIAS CUNHA JUNIOR e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00013-9 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União** (Fazenda Nacional) em face da r. decisão de fls. 48/49 que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.

Noticia a embargante que *"a empresa MASTRA foi executada pelo INSS (apenso 1), interpondo embargos a tal execução (apenso 2) os quais foram julgados procedentes. Tal decisão não transitou em julgado, uma vez que o juízo de primeiro grau recusou-se a proceder à remessa oficial. Não obstante, a empresa MASTRA, iniciou a presente execução contra a Fazenda Pública, com o objetivo de cobrar os honorários fixados na sentença (não transitada) prolatada nos embargos do devedor."*

Sustenta que em se tratando de execução dos honorários contra a Fazenda Pública, somente existe título executivo válido a instrumentar tal execução se a sentença contrária à Fazenda Pública tiver transitado em julgado, o que não aconteceu no presente caso.

Assevera que a r. sentença prolatada no apenso 2 não transitou em julgado por ausência da devida remessa oficial, o que nulifica toda a cobrança de honorários baseada na mesma, objeto da presente apelação.

É o relatório. DECIDO.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Não prospera a alegação de que a r. sentença prolatada no apenso 2 não transitou em julgado por ausência da devida remessa oficial.

Compulsando os autos, verifica-se que a r. sentença de primeiro grau (fls. 47/57 - apenso 2) foi proferida contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, entidade autárquica, em 08/03/1996, isto é, antes do advento da Lei nº 10.352/2001, a qual introduziu a reforma ao artigo 475 do Código de Processo Civil, o que torna inaplicável o julgamento pela remessa oficial, consoante a Súmula nº 620 do Supremo Tribunal Federal.

Neste mesmo sentido, tem-se manifestado o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO E FUNDAMENTOS SUFICIENTES PARA MANTER O ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS: SÚMULAS 283 E 284/STF - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - REMESSA OFICIAL - SÚMULA 620/STF.

1. É manifestamente inadmissível o recurso especial, se a parte deixa de indicar com clareza e objetividade em que reside a alegada contrariedade ou negativa de vigência aos dispositivos legais apontados, assim como se não cuida de impugnar especificamente os fundamentos do acórdão recorrido.

2. As sentenças proferidas contra autarquias, até o advento da Lei 10.352/01, não estavam sujeita a reexame necessário, salvo quando sucumbente em execução de dívida ativa. Teor da Súmula 620/STF.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (Resp. 942150/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009)

Com tais considerações, **CONHEÇO E DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** tão-somente para reconhecer a omissão apontada, sem, no entanto, atribuir-lhes caráter infringente, é dizer, mantendo a r. decisão de fls. 48/49, sob outro fundamento.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010164-96.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.010164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

APELADO : AYAKO KENMOKU e outros

: YUKINORI MORISHITA

: ARMANDO TAMOTSU NAGASE

: CHIDROSCI SASSAKI

: EIKO ODA

: JUARES FLAVIO SOARES

ADVOGADO : ADRIANA PASTRE RAMOS

CODINOME : JUAREZ FLAVIO SOARES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a sentença que rejeitou, nos termos do artigo 739, II, do Código de Processo Civil os embargos à execução opostos pela ora Apelante contra a execução de título judicial, que lhe move titular de conta vinculada do FGTS, que teve reconhecido o direito à incidência dos expurgos inflacionários no saldo de sua conta fundiária.

Em suas razões recursais, a CEF defende a reforma da r. sentença, alegando serem inexigíveis os índices afinal concedidos na sentença ora executada, ressalvados os referentes ao mês de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), sob a alegação de que o Supremo Tribunal Federal teria decidido que tais índices seriam indevidos (RE nº 226.855/RS, julg. em 31/08/2000, Rel. Min. MOREIRA ALVES); por tal razão, pretende seja aplicado o comando inserto no Parágrafo Único, do artigo 741, do CPC, segundo o qual "considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal."

Pede seja provido o recurso e decretada a inexigibilidade do título executivo quanto aos demais índices.

Com as contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É, em síntese, o relato do ocorrido.

Por tempestiva e regularmente interposto acolho o recurso de apelação para, no mérito, no entanto, negar-lhe provimento como fundamentarei a seguir.

Cinge-se o recurso a sustentar a inexigibilidade do título judicial exequendo, por englobar índice de correção monetária de saldo de contas vinculadas do FGTS não contemplado no julgamento do RE 226.855, invocando a incidência do parágrafo único do artigo 741, do CPC.

Embora reconhecendo que o parágrafo único do artigo 741 tenha atribuído aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças fundadas em norma inconstitucional, predomina na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente abarcando apenas as sentenças que: 1) aplicaram norma declarada inconstitucional; 2) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional ou 3) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional, seja em controle concentrado seja em difuso (mesmo sem resolução do Senado Federal).

Não se encaixando a decisão embargada às hipóteses enumeradas, não prospera o recurso de apelação interposto.

O E. Superior Tribunal de Justiça, através da sua Primeira Seção, a quem compete julgar os feitos em que se discuta direito público (RISTJ, art. 9º, § 1º, XI) julgando questão em tudo semelhante à dos autos prolatou a decisão que colaciono a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que:

(a) aplicaram norma declarada inconstitucional;

(b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou

(c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante:

(a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou

(b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que:

(a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado;

(b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade;

(c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e

(d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

(...) 7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RESP 201000683989, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 02/09/2010)

Assim, adotando o entendimento exposto no julgado acima como razão de decidir, mormente, tendo-se em vista a sujeição da matéria ao regime do artigo 543-C, § 2º, do Código de Processo Civil, impõe-se o julgamento monocrático do presente feito na forma prevista no artigo 557, do CPC, visto restar a matéria pacificada no âmbito de Tribunal Superior.

Diante do exposto, conheço da apelação e NEGO-LHE PROVIMENTO mantendo-se, na íntegra, a decisão apelada.

Decorridos os prazos legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007056-59.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.007056-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : ADELSON JACOB DE OLIVEIRA e outros
: ADEMAR MIGUEL DOS SANTOS
: ASTECLIDES ANGELINO GAMA
: JOAO SOARES CORDEIRO
: MARIA APARECIDA LUCIO

ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a sentença que extinguiu sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil os embargos à execução opostos pela ora Apelante contra a execução de título judicial, que lhe move titular de conta vinculada do FGTS, que teve reconhecido o direito à incidência dos expurgos inflacionários no saldo de sua conta fundiária.

Em suas razões recursais, a CEF defende a reforma da r. sentença, alegando serem inexigíveis os índices afinal concedidos na sentença ora executada, ressalvados os referentes ao mês de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), sob a alegação de que o Supremo Tribunal Federal teria decidido que tais índices seriam indevidos (RE nº 226.855/RS, julg. em 31/08/2000, Rel. Min. MOREIRA ALVES); por tal razão, pretende seja aplicado o comando inserto no Parágrafo Único, do artigo 741, do CPC, segundo o qual "considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal."

Pede seja provido o recurso e reformada a r. sentença e determinado o retorno dos autos à primeira instância para prosseguimento.

É, em síntese, o relato do ocorrido.

Por tempestiva e regularmente interposto acolho o recurso de apelação para, no mérito, negar-lhe provimento como fundamentarei a seguir.

Cinge-se o recurso a sustentar a inexigibilidade do título judicial exequendo, por englobar índice de correção monetária de saldo de contas vinculadas do FGTS não contemplado no julgamento do RE 226.855, invocando a validade e a incidência do parágrafo único do artigo 741, do CPC.

Embora reconhecendo que o parágrafo único do artigo 741 tenha atribuído aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças fundadas em norma inconstitucional, predomina na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente abarcando apenas as sentenças que: 1) aplicaram norma declarada inconstitucional; 2) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional ou 3) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional, seja em controle concentrado seja em difuso (mesmo sem resolução do Senado Federal).

Não se encaixando a decisão embargada às hipóteses enumeradas, não prospera o recurso de apelação interposto.

O E. Superior Tribunal de Justiça, através da sua Primeira Seção, a quem compete julgar os feitos em que se discuta direito público (RISTJ, art. 9º, § 1º, XI) julgando questão em tudo semelhante à dos autos prolatou a decisão que colaciono a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que:

- (a) aplicaram norma declarada inconstitucional;
- (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou
- (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante:

- (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou
- (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que:

- (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado;
- (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade;
- (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e
- (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

(...) 7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RESP 201000683989, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 02/09/2010) Assim, adotando o entendimento exposto no julgado acima como razão de decidir, mormente, tendo-se em vista a sujeição da matéria ao regime do artigo 543-C, § 2º, do Código de Processo Civil, impõe-se o julgamento monocrático do presente feito na forma prevista no artigo 557, do CPC, visto restar a matéria pacificada no âmbito de Tribunal Superior.

No mais, entendo cabível julgamento do mérito, o que faço, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por tratar-se de questão exclusivamente de direito e encontrar-se em condições de imediato julgamento e, mormente, por se tratar de matéria já amplamente debatida na jurisprudência.

Diante do exposto, conheço da apelação e NEGO-LHE PROVIMENTO mantendo-se, na íntegra, a decisão apelada.

Decorridos os prazos legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007057-44.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007057-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : MARCIA ELISABETE PERCHIN MARTINS e outro
: VERA PERCHIN
ADVOGADO : GILSON ALMEIDA DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a sentença que extinguiu sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil os embargos à execução opostos pela ora Apelante contra a execução de título judicial, que lhe move titular de conta vinculada do FGTS, que teve reconhecido o direito à incidência dos expurgos inflacionários no saldo de sua conta fundiária.

Em suas razões recursais, a CEF defende a reforma da r. sentença, alegando serem inexigíveis os índices afinal concedidos na sentença ora executada, ressalvados os referentes ao mês de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), sob a alegação de que o Supremo Tribunal Federal teria decidido que tais índices seriam indevidos (RE nº 226.855/RS, julg. em 31/08/2000, Rel. Min. MOREIRA ALVES); por tal razão, pretende seja aplicado o comando inserto no Parágrafo Único, do artigo 741, do CPC, segundo o qual "considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal."

Pede seja provido o recurso e reformada a r. sentença e determinado o retorno dos autos à primeira instância para prosseguimento.

É, em síntese, o relato do ocorrido.

Por tempestiva e regularmente interposto acolho o recurso de apelação para, no mérito, no entanto, negar-lhe provimento como fundamentarei a seguir.

Cinge-se o recurso a sustentar a inexigibilidade do título judicial exequendo, por englobar índice de correção monetária de saldo de contas vinculadas do FGTS não contemplado no julgamento do RE 226.855, invocando a validade e a incidência do parágrafo único do artigo 741, do CPC.

Embora reconhecendo que o parágrafo único do artigo 741 tenha atribuído aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças fundadas em norma inconstitucional, predomina na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente abarcando apenas as sentenças que: 1) aplicaram norma declarada inconstitucional; 2) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional ou 3) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional, seja em controle concentrado seja em difuso (mesmo sem resolução do Senado Federal).

Não se encaixando a decisão embargada às hipóteses enumeradas, não prospera o recurso de apelação interposto. O E. Superior Tribunal de Justiça, através da sua Primeira Seção, a quem compete julgar os feitos em que se discute direito público (RISTJ, art. 9º, § 1º, XI) julgando questão em tudo semelhante à dos autos prolatou a decisão que colaciono a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abarcando, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que:

- (a) aplicaram norma declarada inconstitucional;
- (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou
- (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante:

- (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou
- (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que:

- (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado;
- (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade;
- (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável; e
- (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

(...) 7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RESP 201000683989, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 02/09/2010)

Assim, adotando o entendimento exposto no julgado acima como razão de decidir, mormente, tendo-se em vista a sujeição da matéria ao regime do artigo 543-C, § 2º, do Código de Processo Civil, impõe-se o julgamento monocrático do presente feito na forma prevista no artigo 557, do CPC, visto restar a matéria pacificada no âmbito de Tribunal Superior.

No mais, entendo cabível julgamento do mérito, o que faço, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por tratar-se de questão exclusivamente de direito e encontrar-se em condições de imediato julgamento e, mormente, por se tratar de matéria já amplamente debatida na jurisprudência.

Diante do exposto, conheço da apelação e NEGO-LHE PROVIMENTO mantendo-se, na íntegra, a decisão apelada. Decorridos os prazos legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013954-15.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013954-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ERICA MENDES KOBATA e outros
: LAURA SHIZUE KOSSAKA
: ALICE TONELLI ANCHIETA
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139541520094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por Erica Mendes Kobata e outros contra a sentença de fls. 306/309, que denegou a segurança para manutenção de jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, sem redução de salário.

Foi interposto o Agravo de Instrumento n. 2009.03.00.032098-6 contra a decisão que indeferiu a liminar (fls. 256/284). Apela as impetrantes com os seguintes fundamentos:

- a) ingressaram no cargo para cumprir jornada de 30 horas semanais, conforme Edital n. 01, de dezembro de 2004;
- b) o art. 160 da Lei n. 11.907/09, ao acrescentar o art. 4º-A à Lei n. 10.855/04, determinou o cumprimento de jornada de 40 horas semanais sem aumento proporcional da remuneração, ou jornada de 30 horas com redução proporcional;
- c) há mais de vinte e cinco anos a jornada dos servidores do INSS é de 30 horas, devido à necessidade de turnos de revezamento, para assegurar a continuidade de atendimento ao público;
- d) a jornada de trabalho de 30 horas está prevista no art. 19 da Lei n. 8.112/90 e no inciso XIV do art. 7º da Constituição da República, não podendo ser majorada sem aumento proporcional da remuneração, sob pena de ofensa aos princípios da irredutibilidade, segurança jurídica, boa-fé e direito adquirido;
- e) o Edital do Concurso vincula não apenas os candidatos, mas também a Administração Pública;
- f) os aumentos programados para os anos de 2010 e 2011 da Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social - GDASS, instituída no art. 11 da Lei n. 11.907/09, está atrelado ao desempenho dos servidores, que se não alcançado, resultará em aumento de apenas 30%, o que "poderá acarretar redução da remuneração" (fls. 339 e 342);
- g) "o ínfimo reajuste recebido no salário base igualmente não teve como causa o aumento da jornada de trabalho, mas é decorrente da revisão geral anual que ocorre com todas as categorias" (fl. 342);
- h) malgrado não seja possível alegar direito adquirido, é certo que garantias mínimas asseguradas na Constituição da República aos servidores públicos são intocáveis (fls. 316/343).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 347/361).

Manifestou-se a Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Denise Neves Abade, pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 365/370).

Decido.

Servidor. INSS. Alteração da jornada de trabalho. Lei n. 11.907/09. Discute-se a possibilidade do aumento de jornada dos servidores do INSS de 30 (trinta) horas para 40 (quarenta) horas semanais pela Lei n. 11.907/09. Conforme se verifica na referida lei, além do aumento da carga horária, foi facultado aos servidores continuar cumprindo a jornada de 30 (trinta) horas semanais, com redução proporcional da remuneração. Confirma-se a esse respeito, a redação do art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09:

Art. 160. A Lei no 10.855, de 1o de abril de 2004, passa a vigorar acrescida dos seguintes dispositivos:

"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social.

§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei.

§2º Após formalizada a opção a que se refere o § 1º deste artigo, o restabelecimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas fica condicionada ao interesse da administração e à existência de disponibilidade orçamentária e financeira, devidamente atestados pelo INSS.

§3º O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos servidores cedidos.

Referida norma compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais:

Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

§1º O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§2º O disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais. (Incluído pela Lei nº 8.270, de 17.12.91)

Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. Confirma-se, nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

(...) MÉDICOS. CARGO PÚBLICO DE SUPERVISOR-MÉDICO-PERITO DO QUADRO DO INSS. LEI FEDERAL 9620/98 DE CRIAÇÃO DOS CARGOS. ESTIPULAÇÃO EXPRESSA DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO DE 40 HORAS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A JORNADA SEMANAL DE 20 HORAS. (...)

2. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

3. A lei nova pode extinguir, reduzir ou criar vantagens, inclusive alterar a carga horária de trabalho dos servidores, não existindo no ordenamento jurídico pátrio, a garantia de que os servidores continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando do ingresso no respectivo cargo público.

4. Consoante orientação assentada na jurisprudência do STJ, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos.

5. Assim, em se tratando de relação estatutária, deterá a Administração Pública o poder de alterar mediante lei o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso.

6. No presente caso há peculiaridade, qual seja, os recorrentes ocupam o cargo de Supervisor-Médico-Pericial do quadro do INSS criado pela lei federal 9.620/98, que em seu artigo 20 prevê expressamente a jornada semanal de trabalho correspondente a quarenta horas semanais. Assim, ao entrarem em exercício, assumindo o compromisso de desempenho das respectivas funções públicas, concordaram com o regime da jornada de trabalho.

(...)

(STJ, REsp n. 812811, Rel. Des. Fed. Jane Silva, j. 06.12.07, grifo meu)

(...) SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - TELEFONISTAS DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - ALTERAÇÕES DE ATRIBUIÇÕES (RESOLUÇÃO Nº 467/96 E 368/89) - AUMENTO DE CARGA HORÁRIA DE 30 PARA 36 HORAS SEMANAIS - PREVISÃO EDITALÍCIA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (...)

(...)

2 - Se o servidor é contratado para trabalhar 36 (trinta e seis) horas semanais, consoante previsão contida no edital do certame, não pode aduzir direito adquirido a somente trabalhar 30 (trinta) horas porque assim vem fazendo desde a posse no cargo. Inexistência de direito adquirido. Inaplicabilidade do art. 227 da CLT, posto que não incide sobre os servidores públicos norma que se dirige às empresas que exploram serviço de telefonia.

(...)

(STJ, ROMS n. 9590, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 26.09.00)

Não discrepa desse entendimento este Tribunal Regional da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. LEI N. 11.907/09. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Discute-se a possibilidade do aumento de jornada dos servidores do INSS de 30 (trinta) horas para 40 (quarenta) horas semanais pela Lei n. 11.907/09. Conforme se verifica na referida lei, além do aumento da carga horária, foi facultado aos servidores continuar cumprindo a jornada de 30 (trinta) horas semanais, com redução proporcional da remuneração. Confirma-se a esse respeito, a redação do art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09. Referida norma compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais.

3. Não subiste a alegação de que o § 2º do art. 19 da Lei n. 8.112/90 obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09 (TRF da 1ª Região, AC n. 1998.01.00.064955-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Lindoval Marques de Brito, j. 13.10.98; TRF da 2ª Região, AC n. 1996.50.01.003959-6, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, j. 15.04.09; TRF da 3ª Região, AI n. 0032098-04.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 29.03.10; TRF da 4ª Região, AC n. 2001.72.00.007821-8, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 20.02.03; TRF da 4ª Região, AC n. 2007.72.05.005022-0, Rel. Des. Fed. Edgard Antonio Lippmann Júnior, j. 16.07.08).

4. Inexistência de direito adquirido de servidor, não somente a regime jurídico, mas também à manutenção de carga horária de trabalho (STJ, REsp n. 812811, Rel. Des. Fed. Jane Silva, j. 06.12.07; ROMS n. 9590, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 26.09.00).

5. Estreme de dúvida que o edital de concurso vincula tanto a administração quanto o candidato, não podendo, sob pena de nulidade, deixar de ser observado. No entanto, após a aprovação em concurso público, com a investidura no cargo, o agora servidor público submete-se ao regime jurídico, consoante o estabelecido em lei, da carreira que passou a integrar. Convém anotar que a Autarquia, nas suas razões de apelação, deduziu que as disposições do Edital do Concurso Público n. 1/2004-INSS, referente à jornada de trabalho, por contrariarem o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, a Lei n. 10.355/01 e a Lei n. 10.855/04, são atos jurídicos nulos, portanto, não geram direitos ou obrigações. (TRF da 3ª Região, AI no AMS n. 2009.61.00.015313-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08.11.10)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. PERITO MÉDICO. JORNADA DE TRABALHO DE QUARENTA HORAS.**

1. A fixação da carga horária está adstrita ao interesse público da Administração Pública, de acordo com o disposto na legislação.

2. O servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, de modo que a jornada de trabalho pode ser aumentada desde que não haja transgressão à regra da irredutibilidade de vencimentos (RE nº 344.450, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03).

(...)

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.028648-8, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 26.10.10)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO DO INSS - REMUNERAÇÃO - LEIS 10.855/04.**

I - É cediço que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico.

II - Frise-se que a Lei 10.855/2004 previa que a carga semanal de 40 horas, de sorte que a remuneração dos agravados, desde então, passou a remunerar esta carga horária.

(...)

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.036223-3, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.04.10)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL.**

A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo.

2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009.

A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03).

(...)

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.002266-7, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 23.03.10)

Do caso dos autos. O Juízo a quo denegou a segurança deduzida pelas impetrantes, para manutenção de jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, sem redução de salário.

Não merece ser reformada a sentença proferida. Com efeito, estreme de dúvida que o edital de concurso vincula tanto a administração quanto o candidato, não podendo, sob pena de nulidade, deixar de ser observado. No entanto, após a aprovação em concurso público, com a investidura no cargo, o agora servidor público submete-se ao regime jurídico da carreira que passou a integrar.

Ademais, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. As alegações das recorrentes, portanto, não subsistem diante da jurisprudência dominante dos Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, no sentido da inexistência de direito adquirido, não somente a regime jurídico, mas também à manutenção de carga horária de trabalho.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação das impetrantes, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7288/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000713-41.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.000713-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : EDSON MUNIZ COSTA
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR NEGREIROS DE CAMARGO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO
: ALICE DE OLIVEIRA NASCENTES PINTO SALLA

DESPACHO

Intime-se novamente o apelante da determinação de fl. 267. Prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-55.1993.4.03.6100/SP
96.03.087801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : G G S ADMINISTRADORA DE BENS S/C LTDA
ADVOGADO : CESAR CIAMPOLINI NETO e outros
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE DE SOUZA TONIOLO DO PRADO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.03725-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 335. Defiro pelo prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029007-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029007-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : MARIA APARECIDA GRASSI REALI e outro
: JOSE LUCIO DE CAMARGO NEVES GOY
ADVOGADO : JOAQUIM DANIER FAVORETTO
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2005.61.15.001298-5 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Compulsados os autos, observo que o pedido de renúncia foi protocolizado em 20/10/2010, data em que já havia sido proferida a decisão de indeferimento da inicial, nos termos do art. 295, III, do CPC e julgado extinto o processo, com amparo no art. 267, I, do mesmo Diploma Legal (fls. 21/23)

Destarte, certifique-se o trânsito em julgado da decisão fls. 21/23 e, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0002451-32.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.002451-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : VALMIR BERNARDO e outro
: ELISANGELA LIMA DAS NEVES BERNARDO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2005.61.26.005120-1 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Diante da decisão que homologou o pedido de desistência do recurso proferida nos autos da ação principal (2005.61.26.005120-1), conforme se verifica dos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, julgo extinto a presente cautelar sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 808, III e 267, VI, ambos do CPC, restando prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003753-71.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.003753-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSUE MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Josué Martins de Souza contra a r. sentença prolatada em autos da medida cautelar inominada versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, na qual o MM. Juiz "a quo" julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Distribuídos os autos a este Relator, determinei à fl. 93 a intimação do apelante para que constituíssem novo advogado, haja vista a renúncia ao mandato noticiada às fls. 87/88.

Todavia, regularmente intimado (fl. 109v.), o apelante quedou-se inerte, conforme certidão de fl. 110.

Destarte, forçoso reconhecer a ausência de um dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, motivo pelo qual, julgo-o extinto sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação interposta.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004203-55.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004203-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VIACAO PIRACICABANA LTDA e outro
: VIACAO SAO PAULO SAO PEDRO LTDA
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e pela União contra a sentença de fls. 292/301 e 341, que julgou procedente o pedido, declarando inexigíveis as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 e condenou os réus ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) para cada uma.

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser reconhecida a ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal, tendo em vista que ela é mera operadora, sendo a gestão do fundo de garantia realizada pelo Ministério da Ação Social, nos termos do art. 1º da Lei n. 8.844/94;
- b) a inscrição em dívida ativa e a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para fins de cobrança das contribuições, compete a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, conforme determina o art. 2º da Lei n. 8.844/94;
- c) a Caixa Econômica Federa é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações relativas as contribuições para o fundo PIS/PASEP, nos termos da Súmula n. 77 do Superior Tribunal de Justiça;
- d) é constitucional a contribuição do art. 1º da Lei Complementar n. 110/01, uma vez que visa garantir ao trabalhador assalariado um valor substancial quando do seu desligamento do emprego, seja por aposentadoria, seja por despedida sem justa causa, em conformidade com o disposto no art. 194 da Constituição da República;
- e) é constitucional o art. 2º da Lei Complementar n. 110/01, tendo em vista que não ofende os art. 154, I, e 195, ambos da Constituição da República, já que as novas contribuições podem ter a mesma base de cálculo de outras existentes (fls. 343/358).

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) as contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não padecem de qualquer inconstitucionalidade, sendo legítima a sua cobrança;
- b) os honorários advocatícios devem ser fixados no máximo em R\$ 50,00 (cinquenta reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, de forma equitativa (fls. 365/372).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 380/390 e 413/423).

Decido.

Lei Complementar n. 110. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das

categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objetava-se que semelhante finalidade destoava da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como conseqüência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente. Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. *Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.*

6. *Embargos infringentes providos.*

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07, DJ.12.03.07, p. 325/329).

Do caso dos autos. Assiste razão somente a Caixa Econômica Federal. Acolho a preliminar de ilegitimidade da Caixa Econômica Federal, tendo em vista que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda.

Malgrado o entendimento do Juízo *a quo*, no sentido de que as contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 padecem de inconstitucionalidade, por inserir o referido tributo na classe dos impostos e, por esta razão, violaria os artigos 146 e 150 da Constituição da República, a presente turma julgadora diverge, pronunciando-se, com base no entendimento jurisprudencial acima colacionado, pela constitucionalidade da contribuição previdenciária, espécie tributária diversa do imposto.

Ademais, em observância ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto essas contribuições não podem ser exigidas no mesmo exercício financeiro em que foi publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, *b*), as contribuições previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar 110/01 são exigíveis a partir de 01.01.02.

Sendo assim, a sentença deve ser reformada para tornar inexigível apenas as contribuições anteriores a 01.01.02.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal, julgado extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, declarando inexigível as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 até 31 de dezembro de 2001 c. c o art. 557 do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais) ao patrono da Caixa Econômica Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-42.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.000893-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SUCEDIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FLORIVAL CERVELATI
ADVOGADO : FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 79/87, que julgou extinto o processo com resolução do mérito, concedendo em parte o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para "declarar inexistente a relação jurídica entre o autor e o INSS no período de janeiro/2001 até 20/06/04, no que concerne as contribuições previdenciárias dos agentes políticos, descontadas dos vencimentos do autor e condenando o INSS a restituir ao demandante as contribuições comprovadamente descontadas e recolhidas as cofres previdenciários, observando-se a atualização monetária, desde a data do recolhimento, com a estrita observância dos índices utilizados pelos INSS para a cobrança dos tributos (BTN - de fev/89 a fev/91 - e UFIR - a partir de jan/92) e, a partir de 1º de janeiro de 1996, nos termos do art. 39, §4º, da Lei n. 9.250/95, com a incidência, até o mês anterior ao da restituição, da taxa SELIC e no mês em que estiver sendo realizada, da taxa de 1% (um por cento); e juros moratórios". Determinou que o INSS arcasse com as custas e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a Lei n. 9.506/97, que acrescentou a alínea h ao inciso I, do art. 12 da Lei n. 8.212/91 foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, por meio de controle difuso;

b) a Resolução n. 26 do Senado da República suspendeu a execução do art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, acrescida pela Lei n. 9.506/97, devido à declaração de inconstitucionalidade do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu o seu efeito *ex nunc*;

c) a sentença deve ser reformada, uma vez que aplicou a mencionada resolução efeito *ex tunc*, concluindo pela inconstitucionalidade do art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91 até 21.06.04;

d) a apelação deve ser julgada procedente, nos termos do art. 513 do Código de Processo Civil, reconhecendo válida a exação até a edição da Resolução do Senado Federal (fls. 102/106).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 108/110).

Decido.

Exercente de mandato eletivo. Inconstitucionalidade da Lei n. 9.506/97. Constitucionalidade da Lei n. 10.887/04.

A Lei n. 9.506, de 30.10.97, extinguiu o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC e, por seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea *h* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, incluindo o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo (STF, Pleno, RE n. 351.717-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 08.10.03, DJ 21.11.03, p. 10). Em razão disso, a Resolução do Senado Federal n. 26, de 2005, suspendeu sua execução. Portanto, é inexigível a contribuição devida com fundamento nesse dispositivo.

Adveio, porém, a Lei n. 10.887, de 18.06.04, cujo art. 11 acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91: *j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social (...).*

O exercente de mandato eletivo foi novamente incluído no Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurado obrigatório.

Discute-se acerca da constitucionalidade desse dispositivo, dado que o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido que o agente político não seria "trabalhador" para efeito sujeição ao Regime Geral da Previdência Social.

Ocorre que anteriormente à Lei n. 10.887/04, o art. 195 da Constituição da República foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98, ampliando-se o universo dos sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos e prognósticos (...).

A entidade equiparada à empresa na forma da lei é sujeito passivo de contribuições à Previdência Social. Assim, nada impede que as pessoas jurídicas de direito público se submetam ao recolhimento dessa exação, sem que daí se torne exigível a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c. c. o art. 154, I), não sendo necessário recorrer à analogia nem alterar o respectivo conceito para incluí-las nesse universo (CTN, arts. 108, I, e 110).

Por outro lado, tornou-se prescindível que o segurado seja "empregado" ou "trabalhador", com vistas à inclusão dos exercentes de mandato eletivo. Como visto, além do trabalhador, encontram-se sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social os "demais segurados", de sorte que pode a lei ordinária ser modificada para o efeito de incluir os exercentes de mandato eletivo nesse universo.

Há precedentes deste Tribunal segundo os quais é legítima a contribuição decorrente da alínea *j* do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pela Lei n. 10.887/04:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de 'trabalhadores', a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

2. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea 'a' do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea 'j' ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

3. Os secretários municipais não são detentores de cargo eletivo, mas ocupantes de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, estando vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no § 13 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e no § 6º do art. 12 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9876/99, não havendo que se falar em inconstitucionalidade desta norma.

4. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da exação questionada, antes da vigência da Lei 10887/2004, decorre o direito do município à repetição dos valores pagos, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91.

5. Não pode o Instituto-réu expedir certidão negativa de débito com base na ausência de recolhimento da contribuição exigida do Município, incidente sobre a remuneração paga a exercentes de mandato eletivo (prefeito, vice-prefeito e vereadores), no período posterior à vigência da Lei 10887/2004.

6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve o INSS arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor da condenação.

7. Recurso do INSS improvido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200561020013620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.11.07, DJ 30.01.08, p. 465)

EMENTA: TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, 'H', DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI Nº 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei

8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, 'o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social'.

2. Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.

3. Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).

4. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 200661060008845, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, unânime, j. 09.10.07, DJ 14.11.07, p. 440)

No caso dos autos. Não assiste razão à apelante. Objetiva a apelante a reforma da sentença, alegando que a declaração de inconstitucionalidade do art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, pronunciada pelo Supremo Tribunal Federal, possui efeitos *ex nunc*.

Conforme já se pronunciou a Suprema Corte, a contribuição do art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, instituída pela Lei n. 9.506/97, foi considerada inconstitucional, reconhecendo a jurisprudência, entretanto, a exigibilidade da contribuição do art. 12, I, j, da Lei n. 8.212/91, acrescida pela Lei n. 10.887/04, desde que o ocupante de mandato eletivo não seja vinculado a regime próprio.

A Resolução do Senado Federal n. 26/05, que suspendeu a execução da norma prevista no art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, possui efeitos *erga omnes e ex tunc*, não podendo, portanto, ser aplicada desde a sua origem.

Saliente-se que, somente a partir da vigência da Lei n. 10.887/04, que os subsídios dos agentes políticos passaram a integrar a base de cálculo da contribuição patronal paga pelo Município à Seguridade Social. Sendo assim, as contribuições comprovadamente recolhidas antes da edição da Lei n. 10.887/04 devem ser restituídas. A sentença não merece reparo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000167-85.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000167-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : AMILTON CANDIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ROSELLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

DESPACHO

Fl. 98. A Caixa Econômica Federal - CEF requer a suspensão do processo pelo prazo de 12 (doze) meses, tendo em vista o parcelamento do débito, conforme cópia anexa do Termo de Parcelamento de Dívida Ativa (fls. 101/103)

Consta do parágrafo único, da cláusula nona, do Termo de Parcelamento de Dívida Ativa:

"Caso a inadimplência seja superior a 60 dias, prosseguirá a ação judicial citada na cláusula terceira, bem como o(a) DEVEDOR(A) poderá ser inscrito(a) nos cadastros de inadimplentes".

Assim, determino a suspensão da presente ação de cobrança, pelo prazo de 12 (doze) meses, conforme convencionado entre as partes.

Aguarda-se o cumprimento do que restou avençado no Termo de Parcelamento de Dívida Ativa (fls. 101/103).

Fl. 105. Aguarde-se.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038149-50.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.018485-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro

APELADO : JOSE JOTAS MAIA e outros

: CELIA SILVERIO

: ELZA PEREIRA OLIVEIRA

: TEREZA SILVERIO

No. ORIG. : 98.00.38149-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa de variação do IPC dos meses de junho de 1987, janeiro de 1989 (70,28%), de janeiro de 1990 a maio de 1990 e de janeiro e fevereiro de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Através da r. sentença de fls. 92/102 o MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida, determinando, no tocante à coautora Tereza Silvério, a aplicação do IPC dos meses de janeiro de 1989 (42,72%), abril e maio de 1990 e de fevereiro de 1991, e, quanto aos demais autores litisconsortes, também do IPC de junho de 1987 sobre os depósitos em conta do FGTS.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal, sustentando a inexistência do direito reconhecido, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e nos E. STF e STJ.

Ainda ao início consigno que, conforme documentação anexada aos autos, foi efetuada transação entre a Caixa Econômica Federal e a coautora Elza Pereira Oliveira, situação que será tratada na conclusão.

A matéria de legitimidade passiva nas ações de cobrança de FGTS versa questão já pacificada pelo E. STJ através de incidente de uniformização de jurisprudência, no REsp. 77.791, assim ementado:

"Nas causas em que se discute correção monetária dos depósitos relativos a contas vinculadas ao FGTS, a legitimidade passiva "ad causam" é apenas da Caixa Econômica Federal."

A questão referente à exigência ou não de documentos comprobatórios da existência de conta nos períodos reclamados é objeto de jurisprudência pacífica no Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados a seguir transcritos:

ADMINISTRATIVO. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO E DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. PERCENTUAIS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS GOVERNAMENTAIS. APLICABILIDADE DO IPC. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. PRESCRIÇÃO. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA, INDEPENDENTEMENTE DO LEVANTAMENTO OU DA DISPONIBILIZAÇÃO DOS SALDOS ANTES DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO.

(...)

6. Os extratos das contas vinculadas não constituem documento indispensável à propositura da ação, eis que, nos termos do art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90, compete à CEF "emitir regularmente os extratos individuais correspondentes à conta vinculada".

(...)

(STJ, RESP 288181 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado, DJ 13.08.2001, p. 60)

FGTS. CONTAS VINCULADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. SÚMULA N. 249/STJ. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE EXTRATOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. ÍNDICE DE FEVEREIRO/89. PERCENTUAL 10,14% (IPC). INCIDÊNCIA. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. SÚMULA N. 252/STJ. JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

(...)

3. Os extratos das contas vinculadas não são documentos indispensáveis à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

(...)

(STJ, RESP 824266 - 2ª Turma - Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06.02.2007, p. 291)

"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - ERRO MATERIAL - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - VALORAÇÃO DA PROVA - DECLARAÇÃO DO DIREITO AOS EXPURGOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O extrato da conta de FGTS não é documento indispensável à propositura da ação, sendo considerados válidos outros meios de prova (REsp's 177.615/RS e 208.934/RN).

(...)

4. Recurso especial provido." (RESP 307238, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ data:18/02/2002 PG:00341).

No tocante à questão em matéria de prescrição, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento reconhecendo a prescrição trintenária das ações concernentes à correção de saldo na conta vinculada ao FGTS, conforme aresto transcrito:

"PROCESSUAL-ADMINISTRATIVO- FGTS -LEGITIMIDADE DA CEF-CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS-IPC-NATUREZA JURÍDICA-PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA-MATÉRIAS SUPERADAS NO STJ-JUROS (LEI 8.036)-AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

.....

II- É trintenário o prazo prescricional para a cobrança das correções dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

.....

(REsp n.º 0125541/AL - 1ª turma - Rel. Min. Humberto Gomes de Barros - v.u., DJ 17.11.97).

Examino a seguir a matéria dos índices de atualização monetária aplicáveis.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90.

Comporta ele, no entanto, uma diversa classificação jurídica, se analisado sob o prisma do trabalhador.

Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria.

À vista da natureza do FGTS como direito social assegurado aos trabalhadores, os Tribunais pátrios têm reconhecido a aplicabilidade do IPC na atualização dos saldos como índice que melhor reflete a realidade inflacionária (REsp 142871/SC, Relator Exmo. Sr. Min. José Delgado, STJ, Primeira Turma, DJ de 23.03.1998, p. 032; AC 1999.03.99.045112-9, Rel. Exmo. Sr. Des. Fed. Aricê Amaral, TRF - 3ª R, Segunda Turma, DJ de 09.02.2000), orientação que é de ser mantida, porém nos limites do campo subconstitucional da controvérsia.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS (Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, julgado em 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000), sancionou o entendimento da natureza estatutária do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com a conseqüência da aplicação da orientação da Corte Superior contrária ao reconhecimento de direito adquirido a regime jurídico, vindo o Pretório Excelso a afirmar, sob essa fundamentação, posicionamento contrário à aplicação do IPC dos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, na mesma decisão também reconhecendo o caráter infraconstitucional da controvérsia alusiva aos índices do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990.

São, destarte, observadas as diretrizes fixadas pela Suprema Corte e consoante pacífica jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça e deste Eg. Tribunal, devidos os pleiteados índices do IPC de janeiro de 1989 no percentual de 42,72% e de abril de 1990 no percentual de 44,80%, descontados os índices aplicados espontaneamente.

A correção monetária, como é cediço, não traduz acréscimo que se agrega ao principal, constituindo mera recomposição do poder aquisitivo e incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida.

No tocante ao termo "a quo" dos juros de mora, firmou o E. Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido da incidência a partir da citação, conforme julgados a seguir colacionados:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 29-C DA LEI 8.036/90 (MP 2.164-40/2001) - QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.111.157/PB, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que os juros de mora a serem aplicados sobre as diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS são devidos desde a citação, independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.

(...)

3. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1184837, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:03/05/2010) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - FGTS - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS PELA CEF - OBRIGATORIEDADE - JUROS DE MORA - INDEPENDENTE DA MOVIMENTAÇÃO. Cabe à CEF, na condição de agente operadora do FGTS, a emissão regular dos extratos individuais correspondentes às contas vinculadas, consoante determina o art. 7º da Lei n. 8.036/90. Nesse sentido, a recente jurisprudência deste Superior Tribunal Justiça: REsp 670.352/PR e AgRg no REsp 661.452/CE, ambos de relatoria do Ministro Castro Meira, julgados em 19.10.2004; REsp 421.234/CE, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.8.2004. Os juros de mora são devidos independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, à ordem de 6% ao ano, a partir da citação, a salvo de qualquer condição. Agravo a que se nega provimento." (STJ, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 637359, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ DATA:05/12/2005 PG:00289)

A situação que se configura no feito é de sucumbência recíproca, pois o pleito inicial restou indeferido quanto à aplicação do IPC dos meses de junho de 1987, janeiro, fevereiro, março e maio de 1990 e de janeiro e fevereiro de 1991, e parcialmente deferida quanto ao IPC de janeiro de 1989, eis que pleiteado o percentual de 70,28%, não decaído a parte autora de parcela mínima do pedido, cada parte devendo arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono e custas processuais.

Ante o exposto, homologo a transação entre a coautora Elza Pereira Oliveira e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiu ao acordo previsto no art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001, extinguindo o processo com exame do mérito nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil, prejudicada a apelação quanto à mesma e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para afastar a aplicação do IPC dos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, bem como no tocante ao termo "a quo" do cômputo dos juros de mora e quanto às verbas da sucumbência, nos termos acima expostos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006331-98.1999.4.03.6115/SP
1999.61.15.006331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE RICCI CAMPOS
APELADO : SAUL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outros
: MARIA JOSE MENDONCA DOS SANTOS
: ANTONIO DONIZETTI MARIN
: ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS
: CICERO DE LIMA

: JOSE BARCELOS
: NELSON XAVIER
: JOSE OSMAR FELICIANO DA SILVA
: ANTONIO BRUNO MENDES
: LUIZ HENRIQUE SCHUTZER

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação de juros progressivos, bem como da taxa de variação do IPC dos meses de fevereiro de 1986, junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, abril e junho de 1990 e de fevereiro e março de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Através da r. sentença de fls. 100/119 o MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida determinando a aplicação do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990 sobre os depósitos em conta do FGTS.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal, sustentando a inexistência do direito reconhecido, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório . Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e nos E. STF e STJ.

Ainda ao início consigno que, conforme documentação anexada aos autos, foi efetuada transação entre a Caixa Econômica Federal e a coautora Maria José Mendonça dos Santos , situação que será tratada na conclusão.

A questão referente à exigência ou não de documentos comprobatórios da existência de conta nos períodos reclamados é objeto de jurisprudência pacífica no Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados a seguir transcritos:

ADMINISTRATIVO. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO E DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. PERCENTUAIS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS GOVERNAMENTAIS. APLICABILIDADE DO IPC. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. PRESCRIÇÃO. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA, INDEPENDENTEMENTE DO LEVANTAMENTO OU DA DISPONIBILIZAÇÃO DOS SALDOS ANTES DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO.

(...)

6. Os extratos das contas vinculadas não constituem documento indispensável à propositura da ação, eis que, nos termos do art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90, compete à CEF "emitir regularmente os extratos individuais correspondentes à conta vinculada".

(...)

(STJ, RESP 288181 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado, DJ 13.08.2001, p. 60)

FGTS. CONTAS VINCULADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. SÚMULA N. 249/STJ. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE EXTRATOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. ÍNDICE DE FEVEREIRO/89. PERCENTUAL 10,14% (IPC). INCIDÊNCIA. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. SÚMULA N. 252/STJ. JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

(...)

3. Os extratos das contas vinculadas não são documentos indispensáveis à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

(...)

(STJ, RESP 824266 - 2ª Turma - Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06.02.2007, p. 291)

"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - ERRO MATERIAL - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - VALORAÇÃO DA PROVA - DECLARAÇÃO DO DIREITO AOS EXPURGOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O extrato da conta de FGTS não é documento indispensável à propositura da ação, sendo considerados válidos outros meios de prova (Resp's 177.615/RS e 208.934/RN).

(...)

4. Recurso especial provido."(RESP 307238, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ data:18/02/2002 PG:00341).

Examino a seguir a matéria dos índices de atualização monetária aplicáveis.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90.

Comporta ele, no entanto, uma diversa classificação jurídica, se analisado sob o prisma do trabalhador.

Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria.

À vista da natureza do FGTS como direito social assegurado aos trabalhadores, os Tribunais pátrios têm reconhecido a aplicabilidade do IPC na atualização dos saldos como índice que melhor reflete a realidade inflacionária (REsp 142871/SC, Relator Exmo. Sr. Min. José Delgado, STJ, Primeira Turma, DJ de 23.03.1998, p. 032; AC 1999.03.99.045112-9, Rel. Exmo. Sr. Des. Fed. Aricê Amaral, TRF - 3ª R, Segunda Turma, DJ de 09.02.2000), orientação que é de ser mantida, porém nos limites do campo subconstitucional da controvérsia.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS (Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, julgado em 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000), sancionou o entendimento da natureza estatutária do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com a conseqüência da aplicação da orientação da Corte Superior contrária ao reconhecimento de direito adquirido a regime jurídico, vindo o Pretório Excelso a reconhecer o caráter infraconstitucional da controvérsia alusiva aos índices do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990.

São, destarte, observadas as diretrizes fixadas pela Suprema Corte e consoante pacífica jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça e deste Eg. Tribunal, devidos os pleiteados índices do IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990, no percentual de 44,80%, descontados os índices aplicados espontaneamente.

A correção monetária, como é cediço, não traduz acréscimo que se agrega ao principal, constituindo mera recomposição do poder aquisitivo e incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida.

Anoto a impertinência das alegações expendidas pela Caixa Econômica Federal relativamente ao termo "a quo" do cômputo dos juros de mora, tendo o Juiz decidido conforme a pretensão da ré.

No tocante ao cabimento, firmou o E. Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido da desinflüência do levantamento ou não de cotas para incidência dos juros de mora, conforme julgados a seguir colacionados:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 29-C DA LEI 8.036/90 (MP 2.164-40/2001) - QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.111.157/PB, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que os juros de mora a serem aplicados sobre as diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS são devidos desde a citação, independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.

(...)

3. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1184837, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:03/05/2010) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - FGTS - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS PELA CEF - OBRIGATORIEDADE - JUROS DE MORA - INDEPENDENTE DA MOVIMENTAÇÃO. Cabe à CEF, na condição de agente operadora do FGTS, a emissão regular dos extratos individuais correspondentes às contas vinculadas, consoante determina o art. 7º da Lei n. 8.036/90. Nesse sentido, a recente jurisprudência deste Superior Tribunal Justiça: REsp 670.352/PR e AgRg no REsp 661.452/CE, ambos de relatoria do Ministro Castro Meira, julgados em 19.10.2004; REsp 421.234/CE, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.8.2004. Os juros de mora são devidos independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, à ordem de 6% ao ano, a partir da citação, a salvo de qualquer condição. Agravo a que se nega provimento." (STJ, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 637359, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ DATA:05/12/2005 PG:00289)

Anoto, ainda, a impertinência das alegações expendidas pela Caixa Econômica Federal no tocante às verbas da sucumbência, tendo o Juiz decidido conforme a pretensão da ré.

Ante o exposto, homologo a transação entre a coautora Maria José Mendonça dos Santos e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiu ao acordo previsto no art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001, extinguindo o processo com exame do mérito nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil, prejudicada a apelação quanto à mesma e, com fundamento no artigo 557, "caput" do CPC, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022915-42.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.022915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FIDELCINO LACERDA DOS SANTOS
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00229154220094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros, bem como de índices de correção monetária dos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e de fevereiro de 1991 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS.

Apresentadas cópias de peças relativas aos Processos nº 2000.61.00.035006-1 e nº 2006.63.01.076126-0 (fls. 57/88 e 103/109), determinou o MM. Juiz "a quo" à parte autora que esclarecesse a propositura da presente ação, tendo em vista identidade de causa de pedir e pedidos (fls. 110), quedando-se inerte a parte autora (fls. 113/v).

Às fls. 114 o MM. Juiz "a quo" indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem exame do mérito, nos termos dos artigos 267, I e 295, VI do Código de Processo Civil.

Interpôs recurso de apelação a parte autora insurgindo-se contra a sentença que pretensamente teria julgado improcedente o pedido de aplicação da taxa progressiva de juros e reconhecido a falta de interesse de agir quanto à aplicação dos indexadores de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, sustentando a incidência do lapso prescricional trintenário, na espécie, bem como a necessidade de inversão do ônus da prova, com determinação de apresentação de extratos das contas à CEF, pugnando, ao final, pela condenação da ré à aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos em conta do FGTS, incluindo-se ainda percentuais de correção monetária e aplicação de juros moratórios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e nos E. STF e STJ.

O caso dos autos é de sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem exame do mérito, nos termos dos artigos 267, I e 295, VI do Código de Processo Civil, ante a inércia da parte autora em promover o regular andamento do feito quando instada a esclarecer a propositura da presente demanda, tendo em vista a existência de duas outras ações ajuizadas em face da CEF com possível identidade de causa de pedir e pedido.

Da decisão recorreu a parte autora insurgindo-se contra a sentença que pretensamente teria julgado improcedente o pedido de aplicação da taxa progressiva de juros e reconhecido a falta de interesse de agir quanto à aplicação dos indexadores de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, sustentando a incidência do lapso prescricional trintenário, na espécie, bem como a necessidade de inversão do ônus da prova, com determinação de apresentação de extratos das contas à CEF, pugnando, ao final, pela condenação da ré à aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos em conta do FGTS, incluindo-se ainda percentuais de correção monetária e aplicação de juros moratórios.

A apelação não comporta apreciação.

O recurso para ser admitido deve conter os fundamentos de fato e de direito (artigo 514, II do CPC) e não se verifica o preenchimento do requisito legal se o arrazoadado apresenta-se dissociado da fundamentação da sentença.

Com efeito, verifica-se que o arrazoadado não impugna a ordem de fundamentação da decisão que reconheceu a inércia da parte autora em promover o regular andamento do feito, uma vez que se insurge quanto ao mérito da matéria de aplicação da taxa progressiva de juros e de expurgos inflacionários sobre os depósitos em conta do FGTS.

Neste sentido, remansosa orientação jurisprudencial de que são exemplos os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. (...) RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO OBJURGADA. SÚMULAS 182/STJ E 283/STF. RECURSO INFUNDADO, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. (...)

2. As razões recursais do agravante, não se prestaram, em momento algum, para impugnar os fundamentos da decisão monocrática, estando dissociadas dessas. Aplicando-se, por analogia, as Súmulas n.º 182/STJ e 283/STF. 3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, Quarta Turma, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 809837, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:01/06/2009)
PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. RAZÕES DISSOCIADAS. VERBETES SUMULARES 287/STF E 182/STJ. (...)
1.É cediço que o recurso especial, bem como as demais insurgências recursais que busquem desconstituir decisões, devem impugnar todos os fundamentos do acórdão atacado. No caso, o aresto recorrido baseou-se em dois fundamentos distintos, nenhum deles enfrentados na via especial. Incidentes, mutatis mutandis, os verbetes sumulares 287/STF e 182/STJ.

(...)

3. Recurso especial improvido." (STJ, Quinta Turma, RESP nº 752706, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA:30/03/2009).

"PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - SENTENÇA QUE EXTINGUIU A MEDIDA CAUTELAR SEM JULGAMENTO DO MÉRITO EM VIRTUDE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA - INFRINGÊNCIA DO ART. 514, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELO NÃO CONHECIDO. 1. O recurso apresentado pela apelante trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação. 2. Não havendo pertinência entre as razões recursais e o conteúdo do "decisum" hostilizado não há como se delimitar o âmbito da devolutividade do recurso, pois o tribunal "ad quem" não saberia o que, como e em que medida julgá-lo. 3. Apelo não conhecido." (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 96030524093, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, DJU DATA:24/07/2007 PÁGINA: 640)

PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA SENTENÇA - REJEIÇÃO (...)

2 - O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC. 3 - Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação do julgado. 4 - É vedada a penhora de bens do co-responsável pelo crédito tributário antes da citação do mesmo. 5 - Recurso de apelação não conhecido. Reexame necessário improvido." (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 200161260133145, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU DATA:03/08/2007 PÁGINA: 667)

"PROCESSUAL CIVIL - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - EXTINÇÃO DO FEITO ANTE O NÃO CUMPRIMENTO DE DESPACHO - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO DO AUTOR NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de aplicação da taxa progressiva de juros na conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. 2. Sentença que extingue o feito, sem apreciação do mérito, ante o não cumprimento de despacho que determinou a apresentação de cópias autenticadas da petição inicial e da sentença proferida em outros autos, a fim de verificar possível prevenção. 3. A matéria versada na referida decisão não guarda relação com a questão de mérito acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, questão aludida nas razões de apelo do Autor. 4. Recurso de apelação interposto pelo autor não conhecido." (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 2003.61.00.037769-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU DATA:10/05/2005 PÁGINA: 360)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003465-58.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.003465-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro

APELADO : PEDRO CHICONI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação de taxa de variação do IPC dos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Através da r. sentença de fls. 74/78 o MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida determinando a aplicação do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990 sobre os depósitos em conta do FGTS.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal, sustentando a inexistência do direito reconhecido e requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório . Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e nos E. STF e STJ.

A questão referente à exigência ou não de documentos comprobatórios da existência de conta nos períodos reclamados é objeto de jurisprudência pacífica no Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados a seguir transcritos:

ADMINISTRATIVO. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO E DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. PERCENTUAIS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS GOVERNAMENTAIS. APLICABILIDADE DO IPC. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. PRESCRIÇÃO. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA, INDEPENDENTEMENTE DO LEVANTAMENTO OU DA DISPONIBILIZAÇÃO DOS SALDOS ANTES DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO.

(...)

6. Os extratos das contas vinculadas não constituem documento indispensável à propositura da ação, eis que, nos termos do art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90, compete à CEF "emitir regularmente os extratos individuais correspondentes à conta vinculada".

(...)

(STJ, RESP 288181 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado, DJ 13.08.2001, p. 60)

FGTS. CONTAS VINCULADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. SÚMULA N. 249/STJ. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE EXTRATOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. ÍNDICE DE FEVEREIRO/89. PERCENTUAL 10,14% (IPC). INCIDÊNCIA. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. SÚMULA N. 252/STJ. JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

(...)

3. Os extratos das contas vinculadas não são documentos indispensáveis à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

(...)

(STJ, RESP 824266 - 2ª Turma - Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06.02.2007, p. 291)

"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - ERRO MATERIAL - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - VALORAÇÃO DA PROVA - DECLARAÇÃO DO DIREITO AOS EXPURGOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O extrato da conta de FGTS não é documento indispensável à propositura da ação, sendo considerados válidos outros meios de prova (REsp's 177.615/RS e 208.934/RN).

(...)

4. Recurso especial provido."(RESP 307238, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ data:18/02/2002 PG:00341).

Examino a seguir a matéria dos índices de atualização monetária aplicáveis.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90.

Comporta ele, no entanto, uma diversa classificação jurídica, se analisado sob o prisma do trabalhador.

Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria.

À vista da natureza do FGTS como direito social assegurado aos trabalhadores, os Tribunais pátrios têm reconhecido a aplicabilidade do IPC na atualização dos saldos como índice que melhor reflete a realidade inflacionária (REsp 142871/SC, Relator Exmo. Sr. Min. José Delgado, STJ, Primeira Turma, DJ de 23.03.1998, p. 032; AC 1999.03.99.045112-9, Rel. Exmo. Sr. Des. Fed. Aricê Amaral, TRF - 3ª R, Segunda Turma, DJ de 09.02.2000), orientação que é de ser mantida, porém nos limites do campo subconstitucional da controvérsia.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS (Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, julgado em 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000), sancionou o entendimento da natureza estatutária do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com a conseqüência da aplicação da orientação da Corte Superior contrária ao reconhecimento de direito adquirido a regime jurídico, vindo o Pretório Excelso a reconhecer o caráter infraconstitucional da controvérsia alusiva aos índices do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990.

São, destarte, observadas as diretrizes fixadas pela Suprema Corte e consoante pacífica jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça e deste Eg. Tribunal, devidos os pleiteados índices do IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990, no percentual de 44,80%, descontados os índices aplicados espontaneamente.

A correção monetária, como é cediço, não traduz acréscimo que se agrega ao principal, constituindo mera recomposição do poder aquisitivo e incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida.

Anoto a impertinência das alegações expendidas pela Caixa Econômica Federal relativamente ao termo "a quo" do cômputo dos juros de mora, tendo o Juiz decidido conforme a pretensão da ré.

No tocante ao cabimento, firmou o E. Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido da desinflüência do levantamento ou não de cotas para incidência dos juros de mora, conforme julgados a seguir colacionados:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 29-C DA LEI 8.036/90 (MP 2.164-40/2001) - QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.111.157/PB, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que os juros de mora a serem aplicados sobre as diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS são devidos desde a citação, independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.

(...)

3. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1184837, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:03/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - FGTS - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS PELA CEF - OBRIGATORIEDADE - JUROS DE MORA - INDEPENDENTE DA MOVIMENTAÇÃO. Cabe à CEF, na condição de agente operadora do FGTS, a emissão regular dos extratos individuais correspondentes às contas vinculadas, consoante determina o art. 7º da Lei n. 8.036/90. Nesse sentido, a recente jurisprudência deste Superior Tribunal Justiça: REsp 670.352/PR e AgRg no REsp 661.452/CE, ambos de relatoria do Ministro Castro Meira, julgados em 19.10.2004; REsp 421.234/CE, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.8.2004. Os juros de mora são devidos independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, à ordem de 6% ao ano, a partir da citação, a salvo de qualquer condição. Agravo a que se nega provimento." (STJ, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 637359, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ DATA:05/12/2005 PG:00289)

Anoto, ainda, a impertinência das alegações expendidas pela Caixa Econômica Federal no tocante às verbas da sucumbência, tendo o Juiz decidido conforme a pretensão da ré.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do CPC, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000547-34.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.000547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

APELADO : ADIEL FERREIRA ROCHA e outros

: NICODEMO BARBOSA DE LIMA

: ARNALDO JOSE DA SILVA

: MARCOS ANTONIO FINASSE POLITTI

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa de variação do IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 sobre os depósitos em conta do FGTS.

Às fls. 171 o MM. Juiz "a quo" determinou a exclusão da lide quanto ao coautor José Eduardo de Andrade, tendo em vista cópias de peças do Processo nº 2002.61.05.008993-4 acostadas às fls. 84/91, bem como, quanto ao coautor Nicodemo Barbosa de Lima, exclusão do pedido de aplicação do índice de abril de 1990, pretensão objeto de ação preexistente autuada sob nº 93.00.08876-9 (fls. 96/111).

Através da r. sentença de fls. 220/223, o MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo sem exame do mérito quanto ao coautor José Eduardo de Andrade, nos termos dos artigos 267, V do Código de Processo Civil, deferiu, quanto ao coautor Nicodemo Barbosa de Lima, tão somente a aplicação do IPC de janeiro de 1989 e, quanto aos demais autores litisconsortes, julgou procedente a pretensão deduzida, determinando a aplicação dos indexadores de janeiro de 1989 e de abril de 1990 sobre os depósitos em conta do FGTS.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal sustentando suposta hipótese de litispêndência no tocante ao coautor Adiel Ferreira Rocha, indicando em planilha anexa ação autuada sob nº 93.0004747-7, pugnando, ainda, pelo afastamento da incidência de honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nos E. STJ e STF.

Rejeito a alegação de litispêndência deduzida pela Caixa Econômica Federal, ante a ausência de comprovação da identidade de partes, causa de pedir e pedido entre a presente e a designada ação que indica em planilha (Proc. nº 93.0004747-7), não se admitindo, conquanto se trate de matéria cognoscível de ofício, a transferência do ônus de comprovação das alegações ao magistrado .

Nesse sentido é a orientação pretoriana:

"PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO, INDEMONSTRADA, DE LITISPENDENCIA. ACORDÃO QUE, EM EMBARGOS DO DEVEDOR, DEIXOU - COM ACERTO - DE EXTINGUIR A EXECUÇÃO FISCAL, NÃO OBSTANTE A ALEGAÇÃO DE QUE JÁ TRAMITAVA ENTRE AS PARTES AÇÃO ORDINARIA DE ANULAÇÃO DO CREDITO TRIBUTARIO (PRECEDIDA DO DEPOSITO DA QUANTIA CONTROVERTIDA), PORQUE INDEMONSTRADA, NO PRAZO ASSINADO PELO JUIZ, A EXISTENCIA DA AÇÃO ORDINARIA E DO DEPOSITO; A LITISPENDENCIA CONSTITUI PRESSUPOSTO PROCESSUAL NEGATIVO, RECONHECIVEL DE OFICIO, MAS SUPÔE PROVA PRODUZIDA PELA PARTE, CUJO ONUS NÃO PODE SER TRANSFERIDO AO JUIZ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO." (STJ - AGR. REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 166.226, PROC.: 1997.00.789705/SP, REL. MIN. ARI PARGENDLER, J: 15/12/1997)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DISCRIMINATÓRIA - ALEGAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA - AUSÊNCIA DE CÓPIAS DAS INICIAIS - OMISSÃO DE PEÇAS NECESSÁRIAS AO DESLINDE DA CAUSA.

1. A interposição de recurso de agravo destinado a reverter juízo de admissibilidade na origem impõe à parte o ônus da adequada formação do instrumento, o que abrange não somente as peças consideradas essenciais ao recurso, mas, também, as indispensáveis ao deslinde da causa, mormente no recurso especial (Min. Castro Meira, Ag 544372, DJU 1.12.2003).

2. A alegação de litispêndência em ação discriminatória, sob o color de haver sido ajuizado feito símile em meados do século findo e a respeito do qual não há provas de sua extinção, exige, ao menos, a juntada da cópia das iniciais das ações, sob pena de inviabilizar o conhecimento do agravo. Precedentes em caso símile (Ag 665.385-SP, Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU 6.10.2006).

3. A discussão desborda para o campo do reexame fático, de modo específico, quando se alega haver sido a ação primitiva paralisada e não extinta. Acentua-se esse problema ao se observar a alegada distinção entre continência e litispêndência, o que implica versar sobre os limites da causa de pedir.

Agravo regimental provido." (STJ - Agr.Reg. no Agravo de Instrumento nº 632438, Proc.: 2004.01.352862/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 13/03/2007).

No tocante às alegações da Caixa Econômica Federal acerca da declaração de isenção de honorários advocatícios, nos termos do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, anoto o recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal

nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, motivo pelo que é de ser mantido o pertinente tópico da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023480-40.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.023480-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE PEDRO ROUMILLAC DE ARAUJO e outro
: MARIA CLEA BRAGA ROUMILLAC
ADVOGADO : CECI P SIMON DA LUZ
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA
No. ORIG. : 00234804020084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 219/220. Trata-se de pedido formulado nos autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, objetivando suspender o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei n.º 70/66. Não se inquirindo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido**. Tendo em vista a solicitação dos apelantes, encaminhem-se os autos à Seção de Apoio à Conciliação. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016245-32.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.016245-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : PAULO CESAR SANT ANNA DA SILVA e outro
: CHRISTINA BECKER SANT ANNA DA SILVA
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

DESPACHO

Fl. 215. Compulsados os autos, constata-se que não há nenhum documento que comprove a ciência dos apelantes no tocante à renúncia da subscritora da petição. Destarte, intime-se a subscritora a comprovar o fiel cumprimento do art. 45 do CPC, prazo de 10 (dez) dias. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027054-37.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.027054-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : J H S COM/ E SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO : VANIA ALEIXO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00270543720094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 104/105, que concedeu a segurança, confirmando os efeitos da liminar, para eximir a impetrante da retenção na fonte do percentual de 11% sobre os valores das notas fiscais decorrentes de suas prestações de serviços, com fundamento no art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 11.488/07, enquanto persistir sua condição de optante do Simples.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade ativa *ad causam*, porquanto somente o tomador de serviços ou mão de obra se constitui como devedor da contribuição objeto da demanda, e não a autora;
- b) a validade da substituição tributária instituída pela Lei n. 9.711/98;
- c) não se trata de criação de nova contribuição previdenciária, mas de alteração na forma de arrecadação do tributo;
- d) a escolha pelo Simples não isenta seus optantes das obrigações tributárias, mas apenas permite a facilitação do cumprimento de tais deveres (fls. 111/123).

Foram apresentadas contra-razões (fls. 128/139).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 148/149v).

Decido.

Lei n. 9.711/98. Contribuição Social. Legitimidade ativa. As empresas prestadoras de serviços têm legitimidade para ingressar na via judicial e contestar as disposições da Lei n. 9.711/98. Essa norma introduziu algumas alterações no art. 31 da Lei n. 8.212/91, apenas para criar um novo sistema de arrecadação para a contribuição social incidente sobre a folha de salários, no qual as empresas tomadoras de serviços (por substituição) passaram a ter a obrigação de reter o tributo. Não há que se falar em litisconsórcio necessário à minguia de exigência legal. Nessa linha, pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes casos:

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEI 9.711/98 - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEGITIMIDADE ATIVA.

1. Segundo a jurisprudência pacífica do STJ, o substituído tributário, na qualidade de contribuinte de fato, tem legitimidade ativa *ad causam* para discutir a legalidade da sistemática da arrecadação instituída pela Lei 9.711/98, o que afasta a alegação de infringência aos arts. 47 e 267, VI, do CPC.

2. Nova redação do art. 31 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.711/98 não alterou a fonte de custeio nem elegeru novo contribuinte.

3. A alteração foi apenas da sistemática de recolhimento, continuando a contribuição previdenciária a ser calculada pela folha de salário, tendo como contribuinte de direito a empresa prestadora do serviço de mão-de-obra.

4. A nova sistemática impôs ao contribuinte de fato a responsabilidade pela retenção de parte da contribuição, para futura compensação, quando do cálculo do devido.

5. Sistemática que se harmoniza com o disposto no art. 128 do CTN.

6. Recurso especial provido em parte.

(STJ, REsp n. 200500452843, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21.06.05)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. LEGITIMIDADE. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. ART. 31 DA LEI N.º 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 9.711/98.

1. A empresa prestadora de serviço é parte legítima para discutir a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de cessão de mão-de-obra, porquanto suportará efetivamente o ônus da aludida retenção.

2. Outrossim, é desnecessária a formação de litisconsórcio ativo entre a prestadora e a tomadora de serviço ante a ausência de determinação legal nesse sentido.

3. A alteração que a Lei nº 8.212/91 sofreu com a Lei nº 9.711/1998 não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem modificou a alíquota, menos ainda a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, sendo, por conseguinte, devida a retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

4. A Lei nº 9.711/98 criou uma nova sistemática na forma de arrecadação da contribuição em debate, em que, por substituição, as empresas passam a figurar como responsáveis tributárias.

5. *Recurso especial provido.*
(STJ, REsp 200401463977, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.02.05)
Segue, também, precedente desta Turma no mesmo sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. ARTIGO 31 DA LEI Nº 8.212/91, COM A MODIFICAÇÃO DA LEI Nº 9711/98. ILEGALIDADE.

- *O ônus da imposição fiscal recai sobre o substituído, o que lhe confere legitimidade para discutir judicialmente a exação.*

- *A agravada não está exercendo em juízo a representação da empresa tomadora de serviços e, sim, defendendo interesse próprio, o que lhe confere capacidade processual.*

(...)

- *Matéria preliminar rejeitada. Agravo de instrumento não provido. Prejudicado o agravo regimental.*

(TRF 3ª Região, Ag n. 199903000153776, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 22.02.00)

Simples nacional. Lei Complementar n. 123/06. Incompatibilidade com a retenção das contribuições devidas pela empresa cedente de mão de obra. A Lei n. 9.317/96, dispunha sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, tendo instituído o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições - Simples. Em seu art. 3º, § 1º, f, era estabelecido que a inscrição no Simples implicava o pagamento mensal unificado, entre outros, das contribuições para a Seguridade Social.

A jurisprudência que se formou a respeito dessa regra era no sentido de que em relação à empresa cedente de mão de obra optante pelo Simples não se sujeitava à retenção das contribuições segundo a sistemática instituída pelo art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98, isto é, mediante retenção incidente sobre o valor bruto de nota fiscal ou fatura:

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FOLHA DE SALÁRIOS. RETENÇÃO DE 11% (ONZE POR CENTO). CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. LEI N. 9.711/98. EMPRESA OPTANTE PELO REGIME DO SIMPLES.

(...)

2. *As empresas prestadoras de serviços têm legitimidade para ingressar na via judicial e contestar as disposições da Lei n. 9.711/98.*

3. *A Lei n. 9.711/98, ao dar nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212/98, elegeu as tomadoras dos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra como substitutas tributárias da contribuição social incidente sobre a folha de pagamento destas.*

4. *Em relação à empresa cedente de mão-de-obra, optante pelo regime do SIMPLES, as contribuições destinadas à Seguridade Social já são recolhidas na forma de arrecadação simplificada (Lei 9.317/96, art. 3º, § 1º, f), afastando, desse modo, a sistemática de responsabilidade tributária da Lei n. 9.711/98.*

5. *Reexame necessário, reputado interposto, e apelação desprovidos.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.61.02.003733-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 23.01.08, p. 377)

A Lei Complementar n. 123, de 14.12.06, em seu art. 12, institui o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional. Segundo o art. 13, VI, com a redação dada pela Lei Complementar n. 127/07, as contribuições para a Seguridade Social ficam incluídas nessa sistemática de recolhimento unificado:

Art. 13. *O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:*

(...)

VI - Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dediquem às atividades de prestação de serviços previstas nos incisos XIII e XV a XXVIII do § 1º do art. 17 e no inciso VI do § 5º do art. 18, todos desta Lei Complementar (...).

Conforme se verifica da redação da nova regra, a exemplo da anterior, as contribuições para a Seguridade Social de que trata o art. 22 da Lei n. 8.212/91 encontram-se incluídas na sistemática unificada de arrecadação. Sendo assim, as empresas optantes do Simples Nacional não se sujeitam a outra modalidade de arrecadação, inclusive aquela disciplinada pelo art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.711/98, isto é, mediante retenção incidente sobre nota fiscal ou fatura.

Do caso dos autos. Pretende a parte apelante a reforma da sentença, para que se declare exigível a contribuição imposta pela Lei n. 9.711/98 em relação à apelada.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para afastar a cobrança da referida contribuição previdenciária, enquanto a impetrante permanecer subordinada ao Simples.

A decisão está, portanto, de acordo com entendimento supracitado, não merecendo reparo.
Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026933-87.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.026933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : J F HILLEBRAND DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : ALEX SANDRO SARMENTO FERREIRA e outro
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, pela Caixa Econômica Federal e pela União contra a sentença de fls. 177/179, que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência prevista na Lei Complementar n. 110/01 apenas durante o exercício na qual foi instituída, bem como reconheceu a sucumbência recíproca.

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, que deve ser reconhecida a ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal, tendo em vista que ela é mera operadora, sendo a gestão do fundo de garantia realizada pelo Ministério da Ação Social, nos termos do art. 1º da Lei n. 8.844/94, bem como que os arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 são constitucionais (fls. 185/193).

Apela o autor, aduzindo pelo reconhecimento da inexistência da relação jurídica também com relação aos anos de 2002 e seguintes, devido à inconstitucionalidade das contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 (fls. 196/227).

Por sua vez, afirma a União que não houve violação ao princípio da anterioridade (fls. 258/267).

A União apresentou contrarrazões ao recurso da parte autora (fls. 238/253).

A parte autora apresentou contrarrazões aos recursos da CEF e da União às fls. 271/288.

É o relatório.

Decido.

Lei Complementar n. 110. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei

Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, "ex tunc" e até final julgamento, a expressão "produzindo efeitos" do "caput" do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objetava-se que semelhante finalidade destoava da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como conseqüência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro

vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente. Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.

6. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07, DJ.12.03.07, p. 325/329).

Do caso dos autos. Acolho a preliminar de ilegitimidade da Caixa Econômica Federal, tendo em vista que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda.

O entendimento adotado pelo Juízo *a quo* está correto no que se refere à ilegalidade da cobrança, ainda no ano de 2001, das contribuições previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, porquanto essas contribuições não podem ser exigidas no mesmo exercício financeiro em que foi publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, *b*). Como a Lei Complementar n. 110 entrou em vigor em 30.06.01, as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º somente podem ser cobradas a partir de 01.01.02. Portanto, a sentença não merece reforma.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal para julgar a parte autora carecedora da ação em relação a ela, extinguindo o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil; e **NEGO PROVIMENTO** às apelações da União e da parte autora, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Condene a autora a pagamento de honorários advocatícios à CEF, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0058054-07.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.058054-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : COOPERATIVA DE TRABALHO E CONSUMO DOS PROFIS EM EMPRESAS DE
PREST DE SERV E COM/ HOTEL DO EST SP
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ABUD e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 118/123, que julgou improcedente a cautelar e parcialmente procedente o pedido formulado na ação declaratória, apenas para declarar que a autora, na condição de sociedade cooperativa, não está sujeita à retenção de 11% (onze por cento) de que trata o art. 31 da Lei n. 8.212/91, na redação que lhe deu o art. 23 da Lei n. 9.711/98.

Decido.

Contribuição social sobre cessão de mão de obra. A Lei n. 9.711, de 20.11.98, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no art. 5º do art. 33.

§ 1º. O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devida sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.

§ 2º. Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.

§ 3º. Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

§ 4º. Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços:

I - limpeza, conservação e zeladoria;

II - vigilância e segurança;

III - empreitada de mão-de-obra;

IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974.

§ 5º. O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante.

Acrescenta o § 5º do art. 33 da mesma Lei n. 8.212/91, o seguinte:

§ 5º. O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

Inicialmente considerei inconstitucional a obrigatoriedade de retenção de 11% (onze por cento) do valor da nota fiscal ou fatura dos serviços prestados mediante cessão de mão de obra, porque entevia hipótese de empréstimo compulsório disfarçado, dado que o valor eventualmente excedente das contribuições devidas pela prestadora de serviços seria objeto de restituição. Nesse interregno, o Fisco permaneceria com o valor recolhido, sem título jurídico que a tanto autorizasse. Também há entendimentos, na linha da inconstitucionalidade, no sentido de que a norma alterou a base de cálculo e o fato gerador da exação, o que viciaria a exigência tributária.

Sem embargo, a substituição tributária em testilha deve ser considerada à luz do § 7º do art. 150 da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 7, de 17.03.93:

§ 7º. A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Essa disposição afasta os fundamentos para a inconstitucionalidade da Lei n. 9.711/98, dado que por seu intermédio foi instituída a substituição tributária da contribuição social devida pela cedente de mão de obra - que seria incidente sobre sua respectiva folha de salários, base de cálculo relativa ao fato gerador ocorrido no mês -, de modo que tal exação é previamente arrecadada e recolhida pela tomadora dos seus serviços, independentemente da futura ocorrência ou não do fato gerador. E, caso este não se verifique ou o valor devido seja inferior ao recolhido, caberá à cedente de mão de obra requerer a respectiva restituição.

A sistemática é, com efeito, severa. Mas não se pode dizer que careça de fundamento constitucional, considerado o § 7º do art. 150 da Constituição da República.

Para mitigar o rigor da substituição tributária, o § 7º do art. 219 do Decreto n. 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), faculta à prestadora de serviços discriminar na nota fiscal, fatura ou recibo, o valor correspondente ao material ou equipamento, que será excluído da retenção. Desse modo, a retenção incidirá somente sobre o valor efetivamente pago pelos serviços prestados, sobre os quais indisputavelmente há de incidir a contribuição, sem que se entreveja o incômodo de futura restituição.

Veja-se a redação do dispositivo regulamentar:

§ 7º. Na contratação de serviços em que a contratada se obriga a fornecer material ou dispor de equipamentos, fica facultada ao contratado a discriminação, na nota fiscal, fatura ou recibo, do valor correspondente ao material ou equipamentos, que será excluído da retenção, desde que contratualmente previsto e devidamente comprovado.

Em resumo, a norma constitucional permite que a substituição tributária opere-se mediante a mera presunção de que o fato gerador venha ou não a ocorrer. Caso não se verifique, cabe a restituição. Havendo norma desse nível com semelhante comando, não se sustenta a alegação de ser inconstitucional a lei que determina o recolhimento antecipado das contribuições sociais devidas pelas cedentes de mão de obra, ainda que o fato gerador que ensejaria a sua responsabilidade não venha a ocorrer. Podem elas, para sua cautela, excluir da incidência o valor relativo aos materiais ou equipamentos, de modo que a retenção incida tão-somente sobre o valor que fatalmente será objeto de incidência tributária, o que afastaria os inconvenientes da restituição.

Dito em outras palavras, o suposto empréstimo compulsório disfarçado ou a alteração da base de cálculo ou do fato gerador depende do desinteresse da prestadora de serviços em discriminar os aludidos valores. Do contrário, o valor retido será adequadamente compensado com o devido pela cedente de mão de obra, nos termos do § 1º do art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.711/98.

Cabe registrar precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que sinalizam para a interpretação da Lei n. 9.711/98 no sentido de que teria ela apenas atribuído à tomadora de serviços a responsabilidade tributária, sem instituir nova exação:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 11 DA LEI 8.212/91. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAMENTO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO.

1. A Lei 9.711/98, que alterou o art. 31 da Lei 8.212/91 não instituiu nova contribuição, apenas atribuiu ao sujeito passivo da relação jurídica tributária (o contratante de serviços mediante cessão de mão de obra), a responsabilidade pelo recolhimento de parte da exação.

2. Precedentes da 1ª Seção.

3. Agravo regimental provido.

(STJ, AGREsp n. 433.799-SP, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 08.04.03, DJ 05.05.03, p. 224)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 31 DA LEI N. 8.212/91, ALTERADO PELA LEI N. 9.711/98. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE NOTAS FISCAIS E FATURA. LEGALIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MEDICINA NA ÁREA DE ANESTESIA. SÚMULA N. 07/STJ.

I - A Lei n. 9.711/98, que alterou o artigo 31 da Lei n. 8.212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.

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

III - O acórdão recorrido entende que, apesar de ser plenamente exigível a retenção prevista na lei em comento, a empresa recorrida não se enquadra nas disposições legais. Conclusão diversa exigiria o reexame da moldura fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto na súmula n. 07 desta Corte.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, Agr. Reg. nos Embs. Decl. no AGResp. n. 395.616-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 25.02.03, DJ 28.04.03, p. 174)

Do caso dos autos. Pretendeu a autora, na ação principal, ver reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98, bem assim a restituição dos valores indevidamente recolhidos.

A sentença recorrida julgou improcedente a ação cautelar e parcialmente procedente o pedido formulado na ação declaratória, declarando inexigível a sobredita contribuição previdenciária em relação às cooperativas. Entretanto, a decisão referente à demanda principal não está de acordo com o entendimento supra, merecendo reparo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reformar parcialmente a sentença e julgar improcedente a demanda principal, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005386-25.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.005386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : COOPERATIVA DE TRAB E CONSUMO DOS PROFISS E EMPRESAS DE PREST DE SERVVS E COM/ HOTELEIRO EST SP
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ABUD e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 97/102, que julgou improcedente a cautelar e parcialmente procedente o pedido formulado na ação declaratória, apenas para declarar que a autora, na condição de sociedade cooperativa, não está sujeita à retenção de 11% (onze por cento) de que trata o art. 31 da Lei n. 8.212/91, na redação que lhe deu o art. 23 da Lei n. 9.711/98.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade ativa *ad causam*;
- b) a validade da substituição tributária prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a modificação feita pela Lei n. 9.711/98, para a manutenção do Sistema de Seguridade Social,
- b) a constitucionalidade e legalidade da retenção dos 11% (onze por cento) por não configurar nova contribuição previdenciária;
- c) as cooperativas de mão de obra se enquadram perfeitamente na regra em questão (fls. 105/111).

Decido.

Lei n. 9.711/98. Contribuição Social. Legitimidade ativa. As empresas prestadoras de serviços têm legitimidade para ingressar na via judicial e contestar as disposições da Lei n. 9.711/98. Essa norma introduziu algumas alterações no art. 31 da Lei n. 8.212/91, apenas para criar um novo sistema de arrecadação para a contribuição social incidente sobre a folha de salários, no qual as empresas tomadoras de serviços (por substituição) passaram a ter a obrigação de reter o tributo. Não há que se falar em litisconsórcio necessário à míngua de exigência legal. Nessa linha, pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes casos:

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - LEI 9.711/98 - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEGITIMIDADE ATIVA.

1. Segundo a jurisprudência pacífica do STJ, o substituído tributário, na qualidade de contribuinte de fato, tem legitimidade ativa *ad causam* para discutir a legalidade da sistemática da arrecadação instituída pela Lei 9.711/98, o que afasta a alegação de infringência aos arts. 47 e 267, VI, do CPC.

2. Nova redação do art. 31 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.711/98 não alterou a fonte de custeio nem elegeu novo contribuinte.

3. A alteração foi apenas da sistemática de recolhimento, continuando a contribuição previdenciária a ser calculada pela folha de salário, tendo como contribuinte de direito a empresa prestadora do serviço de mão-de-obra.

4. A nova sistemática impôs ao contribuinte de fato a responsabilidade pela retenção de parte da contribuição, para futura compensação, quando do cálculo do devido.

5. Sistemática que se harmoniza com o disposto no art. 128 do CTN.

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp n. 200500452843, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21.06.05)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. LEGITIMIDADE. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. ART. 31 DA LEI N.º 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 9.711/98.

1. A empresa prestadora de serviço é parte legítima para discutir a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de cessão de mão-de-obra, porquanto suportará efetivamente o ônus da aludida retenção.

2. Outrossim, é desnecessária a formação de litisconsórcio ativo entre a prestadora e a tomadora de serviço ante a ausência de determinação legal nesse sentido.

3. A alteração que a Lei nº 8.212/91 sofreu com a Lei nº 9.711/1998 não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem modificou a alíquota, menos ainda a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, sendo, por conseguinte, devida a retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

4. A Lei nº 9.711/98 criou uma nova sistemática na forma de arrecadação da contribuição em debate, em que, por substituição, as empresas passam a figurar como responsáveis tributárias.

5. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 200401463977, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.02.05)

Segue, também, precedente desta Turma no mesmo sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. ARTIGO 31 DA LEI N.º 8.212/91, COM A MODIFICAÇÃO DA LEI N.º 9711/98. ILEGALIDADE.

- O ônus da imposição fiscal recai sobre o substituído, o que lhe confere legitimidade para discutir judicialmente a exação.

- A agravada não está exercendo em juízo a representação da empresa tomadora de serviços e, sim, defendendo interesse próprio, o que lhe confere capacidade processual.

(...)

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo de instrumento não provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRF 3ª Região, Ag n. 199903000153776, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 22.02.00)

Contribuição social sobre cessão de mão de obra. A Lei n. 9.711, de 20.11.98, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no art. 5º do art. 33.

§ 1º. O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devida sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.

§ 2º. Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.

§ 3º. Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

§ 4º. Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços:

I - limpeza, conservação e zeladoria;

II - vigilância e segurança;

III - empreitada de mão-de-obra;

IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974.

§ 5º. O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante.

Acrescenta o § 5º do art. 33 da mesma Lei n. 8.212/91, o seguinte:

§ 5º. O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

Inicialmente considerei inconstitucional a obrigatoriedade de retenção de 11% (onze por cento) do valor da nota fiscal ou fatura dos serviços prestados mediante cessão de mão de obra, porque entevia hipótese de empréstimo compulsório disfarçado, dado que o valor eventualmente excedente das contribuições devidas pela prestadora de serviços seria objeto de restituição. Nesse interregno, o Fisco permaneceria com o valor recolhido, sem título jurídico que a tanto autorizasse.

Também há entendimentos, na linha da inconstitucionalidade, no sentido de que a norma alterou a base de cálculo e o fato gerador da exação, o que viciaria a exigência tributária.

Sem embargo, a substituição tributária em testilha deve ser considerada à luz do § 7º do art. 150 da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 7, de 17.03.93:

§ 7º. A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Essa disposição afasta os fundamentos para a inconstitucionalidade da Lei n. 9.711/98, dado que por seu intermédio foi instituída a substituição tributária da contribuição social devida pela cedente de mão de obra - que seria incidente sobre sua respectiva folha de salários, base de cálculo relativa ao fato gerador ocorrido no mês -, de modo que tal exação é previamente arrecadada e recolhida pela tomadora dos seus serviços, independentemente da futura ocorrência ou não do fato gerador. E, caso este não se verifique ou o valor devido seja inferior ao recolhido, caberá à cedente de mão de obra requerer a respectiva restituição.

A sistemática é, com efeito, severa. Mas não se pode dizer que careça de fundamento constitucional, considerado o § 7º do art. 150 da Constituição da República.

Para mitigar o rigor da substituição tributária, o § 7º do art. 219 do Decreto n. 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), faculta à prestadora de serviços discriminar na nota fiscal, fatura ou recibo, o valor correspondente ao material ou equipamento, que será excluído da retenção. Desse modo, a retenção incidirá somente sobre o valor efetivamente pago pelos serviços prestados, sobre os quais indisputavelmente há de incidir a contribuição, sem que se entreveja o incômodo de futura restituição.

Veja-se a redação do dispositivo regulamentar:

§ 7º. Na contratação de serviços em que a contratada se obriga a fornecer material ou dispor de equipamentos, fica facultada ao contratado a discriminação, na nota fiscal, fatura ou recibo, do valor correspondente ao material ou equipamentos, que será excluído da retenção, desde que contratualmente previsto e devidamente comprovado.

Em resumo, a norma constitucional permite que a substituição tributária opere-se mediante a mera presunção de que o fato gerador venha ou não a ocorrer. Caso não se verifique, cabe a restituição. Havendo norma desse nível com semelhante comando, não se sustenta a alegação de ser inconstitucional a lei que determina o recolhimento antecipado das contribuições sociais devidas pelas cedentes de mão de obra, ainda que o fato gerador que ensejaria a sua responsabilidade não venha a ocorrer. Podem elas, para sua cautela, excluir da incidência o valor relativo aos materiais ou equipamentos, de modo que a retenção incida tão-somente sobre o valor que fatalmente será objeto de incidência tributária, o que afastaria os inconvenientes da restituição.

Dito em outras palavras, o suposto empréstimo compulsório disfarçado ou a alteração da base de cálculo ou do fato gerador depende do desinteresse da prestadora de serviços em discriminar os aludidos valores. Do contrário, o valor retido será adequadamente compensado com o devido pela cedente de mão de obra, nos termos do § 1º do art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.711/98.

Cabe registrar precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que sinalizam para a interpretação da Lei n. 9.711/98 no sentido de que teria ela apenas atribuído à tomadora de serviços a responsabilidade tributária, sem instituir nova exação:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 11 DA LEI 8.212/91. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAMENTO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO.

1. A Lei 9.711/98, que alterou o art. 31 da Lei 8.212/91 não instituiu nova contribuição, apenas atribuiu ao sujeito passivo da relação jurídica tributária (o contratante de serviços mediante cessão de mão de obra), a responsabilidade pelo recolhimento de parte da exação.

2. Precedentes da 1ª Seção.

3. Agravo regimental provido.

(STJ, AGREsp n. 433.799-SP, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 08.04.03, DJ 05.05.03, p. 224)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 31 DA LEI N. 8.212/91, ALTERADO PELA LEI N. 9.711/98. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE NOTAS FISCAIS E FATURA. LEGALIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MEDICINA NA ÁREA DE ANESTESIA. SÚMULA N. 07/STJ.

I - A Lei n. 9.711/98, que alterou o artigo 31 da Lei n. 8.212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.

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

III - O acórdão recorrido entendeu que, apesar de ser plenamente exigível a retenção prevista na lei em comento, a empresa recorrida não se enquadra nas disposições legais. Conclusão diversa exigiria o reexame da moldura fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto na súmula n. 07 desta Corte.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, Agr. Reg. nos Embs. Decl. no AGRsp. n. 395.616-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 25.02.03, DJ 28.04.03, p. 174)

Do caso dos autos. Pretende a apelante a reforma da sentença, a fim de que a demanda seja julgada improcedente, tendo em vista que não há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade na forma de recolhimento da contribuição prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98.

A sentença recorrida julgou improcedente a ação cautelar e parcialmente procedente o pedido formulado na ação declaratória, declarando inexigível a sobredita contribuição previdenciária em relação às cooperativas. Entretanto, a decisão não está de acordo com o entendimento supra, merecendo reparo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, para reformar parcialmente a sentença e julgar improcedente a demanda principal, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, condenando a parte autora nas custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001690-75.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANTONIO CAMPANHA
ADVOGADO : BENEDITO GONCALVES DA CUNHA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 47/53, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restituir à parte autora os valores que foram efetivamente descontados de seus subsídios mensais de vereador do município de Americana, a título de contribuição previdenciária (art. 12, I, *h*, da Lei n. 8.212/91) entre 01.01.99 e 31.12.03, devidamente corrigidos pela taxa SELIC e de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, conforme se depreende do art. 168 do Código Tributário Nacional c.c. o Decreto n. 20.190/32;
- b) os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devem ser reduzidos e arbitrados nos moldes do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil (fls. 59/65).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 72/76.

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do inciso I do art. 475 do Código de Processo Civil.

Prazo decenal. Aplicabilidade. Penso que prescrição extingue o direito de agir surgido quando da violação do direito. Sendo assim, o recolhimento indevido ou a maior, que viola o direito do contribuinte, enseja a este a pretensão que têm o ônus de exigir no prazo de cinco anos contra a Fazenda Pública. Essa é a sistemática geral sempre observada na tradição do direito brasileiro. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça externa entendimento diverso concernente às ações de repetição de indébito ou de compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 7.787/89. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.

(STJ, EREsp n.435.835-SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 24.03.04)

Para obviar essa hermenêutica sobreveio a Lei Complementar n. 118, de 09.02.05, com o objetivo de definir o pagamento antecipado como termo inicial do prazo prescricional:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Sucedeu que o Superior Tribunal de Justiça voltou a examinar a matéria à luz desse dispositivo legal, reputado porém inconstitucional na parte em que surtiria efeitos retroativos:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida.

(STJ, Arguição de Inconstitucionalidade no EREsp n. 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(STJ, EREsp n. 437.379-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24.10.07)

A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos:

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

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

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

(...)

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

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

(...)

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

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

(STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09)

Embora não compartilhe desse entendimento, não entrevejo razões ponderáveis para infringir a jurisprudência reiterada desse Tribunal Superior. Do contrário, resultaria inviável dar efetividade ao comando emergente do art. 557 Código de Processo Civil. Por tais motivos, em atenção a considerações de política judiciária, cumpre observar os precedentes supramencionados.

Convém destacar que a 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO EM FACE DA INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL REJEITADA. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL QUE APECIOU EMBARGOS INFRINGENTES, RECONHECENDO PRESCRIÇÃO DECENAL PARA O DIREITO DE COMPENSAR CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INDEVIDAMENTE EXIGIDAS - AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 NA FORMA DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITA E, NO MÉRITO, AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. No que tange à matéria preliminar, não se cogita afronta ao disposto no artigo 97 da Constituição quando o julgador monocrático aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no ERESP 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu o Relator não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque a r. decisão se reportou a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10. Preliminar rejeitada.

2. É cabível a resolução de embargos infringentes por decisão monocrática do Relator que se ampara na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, consistente na adoção da tese da prescrição decenal ("cinco mais cinco" anos) para recuperação de tributo sujeito a lançamento por homologação indevidamente exigido pelo Fisco (ERESP nº 435.835/SC, julgado em 24/03/04), bem como no entendimento dessa Egrégia Corte que tem como inaplicável na espécie a previsão do artigo 3º da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, uma vez que a Seção de Direito Público sedimentou o posicionamento segundo o qual o mencionado dispositivo se aplica apenas às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar (ERESP 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha). Assim, na hipótese em exame, em que a ação foi ajuizada

anteriormente ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

3. Destaca-se, ainda, a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que este ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

4. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 22/11/2000 (fl. 02), as parcelas indevidamente pagas referentes aos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação não foram atingidas pela prescrição, entendimento eleito na decisão monocrática.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 06.05.10)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Não se cogita também de omissão em face do artigo 97 da Constituição quando o colegiado da Corte Regional aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu a Seção do Tribunal Regional Federal não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Caso em que sequer é invocável a Súmula Vinculante nº 10/STF.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Os exatos línides dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o requestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

6. Recurso conhecido e improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 18.03.10)
EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91 - PROLABORE - PRESCRIÇÃO DECENAL. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 AOS CRÉDITOS ORIGINADOS ANTES DE 09 DE JUNHO DE 2005.

1. Prescrição decenal. A data da extinção do crédito tributário a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos.

2. A extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005.

3. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09)

Exercente de mandato eletivo. Inconstitucionalidade da Lei n. 9.506/97. Constitucionalidade da Lei n. 10.887/04.

A Lei n. 9.506, de 30.10.97, extinguiu o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC e, por seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea h ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, incluindo o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo (STF, Pleno, RE n. 351.717-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 08.10.03, DJ 21.11.03, p. 10). Em razão disso, a Resolução do Senado Federal n. 26, de 2005, suspendeu sua execução. Portanto, é inexecutável a contribuição devida com fundamento nesse dispositivo.

Adveio, porém, a Lei n. 10.887, de 18.06.04, cujo art. 11 acrescentou a alínea j ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91:

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social (...).

O exercente de mandato eletivo foi novamente incluído no Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurado obrigatório.

Discute-se acerca da constitucionalidade desse dispositivo, dado que o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido que o agente político não seria "trabalhador" para efeito sujeição ao Regime Geral da Previdência Social. Ocorre que anteriormente à Lei n. 10.887/04, o art. 195 da Constituição da República foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98, ampliando-se o universo dos sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos e prognósticos (...).

A entidade equiparada à empresa na forma da lei é sujeito passivo de contribuições à Previdência Social. Assim, nada impede que as pessoas jurídicas de direito público se submetam ao recolhimento dessa exação, sem que daí se torne exigível a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c. c. o art. 154, I), não sendo necessário recorrer à analogia nem alterar o respectivo conceito para incluí-las nesse universo (CTN, arts. 108, I, e 110).

Por outro lado, tornou-se prescindível que o segurado seja "empregado" ou "trabalhador", com vistas à inclusão dos exercentes de mandato eletivo. Como visto, além do trabalhador, encontram-se sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social os "demais segurados", de sorte que pode a lei ordinária ser modificada para o efeito de incluir os exercentes de mandato eletivo nesse universo.

Há precedentes deste Tribunal segundo os quais é legítima a contribuição decorrente da alínea j do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pela Lei n. 10.887/04:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de "trabalhadores", a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

2. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à Alínea a do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea j ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

3. Os secretários municipais não são detentores de cargo eletivo, mas ocupantes de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, estando vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no § 13 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e no § 6º do art. 12 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9876/99, não havendo que se falar em inconstitucionalidade desta norma.

4. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da exação questionada, antes da vigência da Lei 10887/2004, decorre o direito do município à repetição dos valores pagos, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91.

5. Não pode o Instituto-réu expedir certidão negativa de débito com base na ausência de recolhimento da contribuição exigida do Município, incidente sobre a remuneração paga a exercentes de mandato eletivo (prefeito, vice-prefeito e vereadores), no período posterior à vigência da Lei 10887/2004.

6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve o INSS arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor da condenação.

7. Recurso do INSS improvido. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200561020013620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.11.07, DJ 30.01.08, p. 465)

TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, "H", DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI Nº 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei

8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, "o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social".

2. Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.

3. Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).

4. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 200661060008845, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, unânime, j. 09.10.07, DJ 14.11.07, p. 440)

Honorários advocatícios. Sucumbência da Fazenda Pública. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. Pretendeu o autor a restituição dos valores descontados mensalmente dos seus subsídios de vereador a título de contribuição previdenciária, relativamente ao período de 1999 a 2003, por força do art. 13, §1º, da Lei n. 9.506/97, que incluiu a alínea *h* no art. 12 da Lei n. 8.212/91.

Em observância ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se ao caso o prazo prescricional decenal para os fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, uma vez que os fatos geradores ocorreram em 1999 a 2003 e a ação foi ajuizada em 10.03.05. Sendo assim, afasto a preliminar de prescrição suscitada pela União.

Conforme já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, a contribuição do art. 12, I, *h*, da Lei n. 8.212/91, instituída pela Lei n. 9.506/97, foi considerada inconstitucional, reconhecendo a jurisprudência, entretanto, a exigibilidade da contribuição do art. 12, I, *j*, da Lei n. 8.212/91, acrescida pela Lei n. 10.887/04, desde que o ocupante de mandato eletivo não seja vinculado a regime próprio. Dessa forma, somente a partir da vigência da Lei n. 10.887/04, que os subsídios dos agentes políticos passaram a integrar a base de cálculo da contribuição patronal paga pelo Município à Seguridade Social.

Observa-se que os fatos geradores ocorreram antes da edição da Lei n. 10.887/04, razão pela qual à época o impetrante não estava obrigado a recolher a contribuição do art. 22, I, da Lei n. 8.212/91. Sendo assim, os valores recolhidos indevidamente devem ser restituídos. A sentença, portanto, neste aspecto, não merece reparo.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, reputado interposto, e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença somente no que concerne aos honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001969-28.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.001969-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA : OSCAR INACIO PEIXER

ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 250/260, que julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os subsídios dos agentes políticos, nos termos do art. 12, I, *h*, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.506/97, remanescendo exigível aquela prevista no art. 12, I, *j*, da Lei n. 8.212/91, com redação acrescida pela Lei n. 10.887/04, e condenou o INSS a restituir os valores recolhidos indevidamente, acrescidos de juros e correção monetária. O réu foi condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor apurado.

É o relatório.

Decido.

Exercente de mandato eletivo. Inconstitucionalidade da Lei n. 9.506/97. Constitucionalidade da Lei n. 10.887/04.

A Lei n. 9.506, de 30.10.97, extinguiu o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC e, por seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea *h* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, incluindo o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo (STF, Pleno, RE n. 351.717-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 08.10.03, DJ 21.11.03, p. 10). Em razão disso, a Resolução do Senado Federal n. 26, de 2005, suspendeu sua execução. Portanto, é inexigível a contribuição devida com fundamento nesse dispositivo.

Adveio, porém, a Lei n. 10.887, de 18.06.04, cujo art. 11 acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91: *j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social (...).*

O exercente de mandato eletivo foi novamente incluído no Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurado obrigatório.

Discute-se acerca da constitucionalidade desse dispositivo, dado que o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido que o agente político não seria "trabalhador" para efeito sujeição ao Regime Geral da Previdência Social.

Ocorre que anteriormente à Lei n. 10.887/04, o art. 195 da Constituição da República foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98, ampliando-se o universo dos sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos e prognósticos (...).

A entidade equiparada à empresa na forma da lei é sujeito passivo de contribuições à Previdência Social. Assim, nada impede que as pessoas jurídicas de direito público se submetam ao recolhimento dessa exação, sem que daí se torne exigível a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c. c. o art. 154, I), não sendo necessário recorrer à analogia nem alterar o respectivo conceito para incluí-las nesse universo (CTN, arts. 108, I, e 110).

Por outro lado, tornou-se prescindível que o segurado seja "empregado" ou "trabalhador", com vistas à inclusão dos exercentes de mandato eletivo. Como visto, além do trabalhador, encontram-se sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social os "demais segurados", de sorte que pode a lei ordinária ser modificada para o efeito de incluir os exercentes de mandato eletivo nesse universo.

Há precedentes deste Tribunal segundo os quais é legítima a contribuição decorrente da alínea *j* do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pela Lei n. 10.887/04:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de "trabalhadores", a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

2. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea "a" do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea "j" ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

3. Os secretários municipais não são detentores de cargo eletivo, mas ocupantes de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, estando vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no § 13 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e no § 6º do art. 12 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9876/99, não havendo que se falar em inconstitucionalidade desta norma.

4. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da exação questionada, antes da vigência da Lei 10887/2004, decorre o direito do município à repetição dos valores pagos, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91.

5. Não pode o Instituto-réu expedir certidão negativa de débito com base na ausência de recolhimento da contribuição exigida do Município, incidente sobre a remuneração paga a exercentes de mandato eletivo (prefeito, vice-prefeito e vereadores), no período posterior à vigência da Lei 10887/2004.

6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve o INSS arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor da condenação.

7. Recurso do INSS improvido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200561020013620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.11.07, DJ 30.01.08, p. 465)

EMENTA: TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, "H", DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI Nº 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei

8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, "o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social".

2. Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.

3. Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).

4. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 200661060008845, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, unânime, j. 09.10.07, DJ 14.11.07, p. 440)

No caso dos autos. O reexame necessário não merece provimento. Consta nos autos que o autor exerceu o cargo de vereador do Município de Paranhos (MS) e, em razão deste mandato, recolheu, no período de janeiro de 2001 a dezembro de 2004, as contribuições constantes no art. 12, I, h e j, da Lei n. 8.212/91, acrescida respectivamente pela Lei n. 9.506/97 e 10.887/04.

É inexigível a contribuição constante na alínea h do art. 12, I, da Lei n. 8.212/91, tendo em vista que, conforme entendimento jurisprudencial acima colacionado, a Suprema Corte já se posicionou pela sua inconstitucionalidade. Sendo assim, os valores recolhidos relativos à contribuição em questão devem ser restituídos.

De outro lado, as contribuições recolhidas à título de pagamento da contribuição do art. 12, I, j, da Lei n. 8.212/91, acrescida pela Lei n. 10.887/04, são devidas pelo ocupante de mandato eletivo, quando não esteja vinculado a regime próprio. A sentença, portanto, não merece reparo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012009-14.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.012009-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : HOSPITAL DO CORACAO RIO PRETO S/C LTDA
ADVOGADO : RENATA DELCELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Hospital do Coração Rio Preto Ltda. contra a sentença de fls. 118/121v., que julgou improcedente o pedido para "declarar indevido o recolhimento de 15% sobre as faturas/notas fiscais de serviços

emitidas por cooperativas a título de contribuição social sobre a folha de salários, afastando a aplicação do artigo 15, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91, com alteração do artigo 1º da Lei n. 9.876/99".

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a apelação é tempestiva;
 - b) a contribuição em questão infringiu o art. 146, III, c, da Constituição da República;
 - c) a Constituição prevê tratamento especial às cooperativas;
 - d) a equiparação das cooperativas às empresas feriu o princípio da isonomia;
 - e) o valor bruto da fatura não corresponde ao montante pago a título de salários ou outros rendimentos;
 - f) os valores pagos pelos tomadores de serviço e recebidos pela cooperativa não podem ser considerados como salários;
 - g) o apelado deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 123/129).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 135/141).

Decido.

Contribuição social. Empresa. 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura. Serviços prestados por intermédio de cooperativa. O art. 195, I, a, da Constituição da República permite a incidência de contribuição social sobre valores pagos ou creditados em virtude do trabalho prestado, seja qual for o título ou a denominação que se emprestar à remuneração ou a relação jurídica que se estabeleça entre o tomador e o prestador desses serviços:

Art. 195. A seguridade social será financiada (...) das seguintes contribuições:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício (...). (grifos meus)

Não é necessário que o pagamento seja realizado por meio de folha respectiva, bastando que seja feito em consequência ao labor do segurado da Previdência Social. No que se refere ao trabalho prestado por intermédio da cooperativa, o pagamento é feito contra nota fiscal ou fatura, sobre os quais pode incidir a aludida contribuição.

Com base na norma constitucional, a Lei n. 9.876, de 26.11.99, acrescentou o inciso IV ao art. 22 da Lei n. 8.212/91, com a seguinte redação:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23 é de:

(...)

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

O segurado que presta serviços por intermédio de cooperativa certamente fará jus a benefício previdenciário, cumprindo prover o respectivo financiamento pela incidência da contribuição sobre a remuneração por ele percebida. Essa contribuição cabe à empresa ou à entidade a ela equiparada, não se justificando sua exclusão pela especiosa objeção de que "nota fiscal" ou "fatura" não correspondem ao conceito de "folha de salários", o qual foi largamente ampliado pela norma constitucional.

Ademais, o sujeito passivo faz jus à discriminação do valor exato relativo aos serviços prestados, pois o inciso III do art. 201 do Decreto n. 3.048/99 determina a aplicação do § 7º do art. 219, que permite a exclusão dos pagamentos feitos a título de material ou equipamentos:

§ 7º. Na contratação de serviços em que a contratada se obriga a fornecer material ou dispor de equipamentos, fica facultada ao contratado a discriminação, na nota fiscal, fatura ou recibo, do valor correspondente ao material ou equipamentos, que será excluído da retenção, desde que contratualmente previsto e devidamente comprovado.

Dito em outros termos, não há incidência da contribuição sobre os pagamentos relativos a material ou equipamentos fornecidos para a execução do trabalho, salvo assim voluntariamente tolerado pelo sujeito passivo. Mas sua tolerância não justifica excluir a contribuição sobre a remuneração paga pela própria prestação de serviços, cuja incidência é indisputável.

No que diz respeito à impossibilidade de cobrança das contribuições em comento por inexistência de relação jurídica entre tomadora de serviços e cooperado, o princípio da isonomia em matéria tributária veda o tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente (CR, art. 150, II), de modo que não proíbe o tratamento diferenciado de contribuintes com características singulares, como aqueles que prestam serviços por intermédio de cooperativa, cuja sujeição a um regime tributário específico não contraria o § 2º do art. 174, nem o art. 150, § 7º, todos da Constituição da República, pois não se deve confundir estímulo ao cooperativismo com pretensa imunidade tributária.

O fato de a contribuição em tela ter sido criada por lei ordinária não significa ofensa ao art. 146, III, c, da Constituição da República, na medida em que a Lei n. 9.876/99 tem seu fundamento de validade no art. 195 da Constituição da República, o qual, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98, dispensa a edição de lei complementar para instituição de contribuição destinada ao custeio da Seguridade Social.

Por fim, o Judiciário tem por função típica a aplicação da lei. Ao Supremo Tribunal Federal, especificamente, cabe a interpretação da validade das normas à luz do ordenamento jurídico vigente na data de sua edição. A declaração de inconstitucionalidade de uma lei, com o consequente afastamento do tributo por ela exigido, não impede o posterior ingresso da exação, desde que isso ocorra em conformidade com a ordem constitucional então vigente. Por outras palavras, a declaração de inconstitucionalidade de leis não pode impedir o subsequente exercício do poder constituinte, para autorizar a cobrança de tributo anteriormente declarado inconstitucional, sob pena de usurpação, pelo Judiciário, de função típica do Poder Legislativo:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE 15 % INCIDENTE SOBRE A NOTA FISCAL. ART. 22, IV, DA LEI N.º 8.212/91, ALTERADA PELA LEI N.º 9.786/99. COOPERATIVA. RESPONSÁVEL RIBUTÁRIO. TOMADOR DO SERVIÇO DOS COOPERADOS.

1. Entendimento desta Corte no sentido de que o responsável tributário pelo recolhimento da contribuição previdenciária de 15%, incidente sobre a nota fiscal dos serviços prestados pelos cooperados, é o tomador de serviço e não a cooperativa, que não tem qualquer vinculação com o fato gerador do tributo.

(...)

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp n. 708552, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.12.09)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIÇOS PRESTADOS POR ASSOCIADOS DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. ART. 22, INCISOS I e IV, DA LEI N.º 8.212/91, COM A REDAÇÃO PELA LEI N.º 9.876/99.

1. A alteração dada pela Lei n.º 9.876/99 não criou nova fonte de custeio, o que obrigaria a via da Lei Complementar, em obediência ao comando insculpido no § 4º do art. 195 da CR/88. A hipótese em tela subsume-se ao determinado pelo art. 195, I, 'a', da Carta Magna, que dispensa a edição de Lei Complementar neste caso, após a ampliação da base de cálculo das contribuições sociais pela Emenda Constitucional 20/98, incluindo na contribuição da empresa, os 'demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício'.

2. A contribuição de que trata o inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, é devida à alíquota de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho e tem como base de cálculo a prestação direta ao tomador do serviço, remunerado indiretamente via cooperativa, o que se encontra em harmonia com a norma constitucional (art. 195, I, 'a').

(...)

4. Embargos Infringentes a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, EI n. 2000.61.02.008593-0-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.01.09)

PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - RECOLHIMENTO DE 15% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE COOPERATIVAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - INCISO IV DO ART. 22 DA LEI 8212/91, INCLUÍDO PELA LEI 9876/99 - EC 20/98 - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. O inc. IV do art. 22 da Lei 8212/91, incluído pela Lei 9876, instituiu contribuição a cargo da empresa, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

2. Muito embora o contrato seja firmado pela cooperativa que se encarrega da supervisão, controle e remuneração dos serviços prestados, quem presta o serviço é o cooperado, pessoa física, sendo que o valor bruto da nota fiscal ou fatura emitido pela cooperativa corresponde, na verdade, à remuneração paga pela empresa contratante ao cooperado.

3. Considerando que o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços corresponde ao rendimento do cooperado, a exação encontra alicerce no art. 195, I e 'a', da CF/88, após a EC 20/98. E, não se cuidando de 'outra fonte' de custeio, pode a contribuição ser instituída por lei ordinária, não se aplicando, ao caso o disposto no art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I, da CF/88.

4. Não procede a alegação de que o valor da nota fiscal ou fatura corresponde a receita ou faturamento da cooperativa, visto que eventuais despesas da entidade devem ser obrigatoriamente rateadas pelos seus cooperados, nos termos do art. 80 da Lei 5764/71. Além disso, o Dec. 3048 99, no art. 210, III, c.c. o art. 219, § 7º, com redação dada pelo Dec. 3265/99, dispõe que os valores incluídos, na nota fiscal ou fatura, referentes ao fornecimento de material ou disposição de equipamentos, poderá ser discriminado e excluído da base de cálculo da contribuição, desde que contratualmente previstos e devidamente comprovados.

5. Os atos cooperativos, assim entendidos os atos praticados entre cooperativa e seu associados e vice-versa ou entre cooperativas para a consecução de seus objetivos sociais (Lei 5764/71, art. 79), merecem, nos termos do art. 146, III e 'c', da atual CF, tratamento diferenciado, devendo ser regulados através de lei complementar. Tais atos, no entanto, não se confundem com relações jurídicas diversas, como a estabelecida, no caso, com a empresa tomadora de serviços.

6. A remuneração paga aos trabalhadores, sejam eles autônomos ou empregados, está sempre sujeita à incidência da contribuição a cargo da empresa, sendo certo que o adequado tratamento assegurado pela CF/88, às cooperativas, não pode traduzir-se em imunidade tributária. E a Lei 8212/91, no art. 22, ao fixar alíquota de 15% em relação ao trabalhador que presta serviço por intermédio de cooperativa de trabalho, quando exige, relativamente aos demais trabalhadores, contribuição de 20%, serve de estímulo ao cooperativismo, em consonância com o § 2º do art. 174 da CF/88.

7. A contratação de cooperados não é desvantajosa para a tomadora de serviço em relação à contratação de empresas prestadoras de serviço. Ocorre que a empresa prestadora de serviço, estando obrigada ao recolhimento da contribuição nos termos do art. 22, I, da Lei 8212/91, embute tal encargo no valor do serviço prestado, o que não ocorre no caso da cooperativa, visto que o recolhimento da contribuição é suportado pela tomadora de serviço. Portanto, de forma direta ou indireta, a empresa tomadora acaba suportando tal encargo, devendo pesar, quando da contratação do serviço, se é mais vantajoso, para ela, recolher a contribuição de 15% relativo ao trabalho do

cooperado, ou pagar ao cedente de mão-de-obra um preço maior pelo serviço prestado, no qual já estará embutido o valor relativo à contribuição previdenciária.

8. E não há nisso afronta ao princípio da igualdade insculpido no art. 150, II, da atual CF, visto que, não obstante a cooperativa de serviço e empresa de prestação de serviços possam realizar a mesma atividade, têm elas naturezas jurídicas distintas, o que autoriza, para fins tributários, um tratamento diferenciado, sendo certo que a própria Constituição Federal, em seu art. 174, § 2º, como já se viu, prescreve que a lei deverá apoiar e estimular o cooperativismo.

9. O recolhimento de 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura, em razão da prestação de serviços prestados por intermédio de cooperativa, na forma do inc. IV do art. 22 da Lei 8212/91, incluído pela Lei 9876/99, reveste-se de legalidade e constitucionalidade.

10. Embargos infringentes improvidos."

(TRF da 3ª Região, EI n. 2003.61.02.006829-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.01.09)

Do caso dos autos. Pretende a parte apelante a reforma da sentença, a fim de que se reconheça a ilegitimidade da cobrança da contribuição social prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, suspendendo-se, assim, a sua exigibilidade.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, reconhecendo a exigibilidade do recolhimento da referida contribuição previdenciária. A decisão está de acordo com entendimento acima, não merecendo, portanto, qualquer reparo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029498-87.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029498-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DAL DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por Dal Distribuidora Automotiva Ltda. e pela União contra a sentença de fls. 416/422, que julgou, quanto a Caixa Econômica Federal, extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, condenando a autora a pagar àquela a verba honorária, arbitradas em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e quanto a União, julgou parcialmente procedentes os pedidos, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para "declarar inexistente a relação jurídica tributária em que a autora recolheu as contribuições de que tratam os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, apenas no exercício de 2001, e para declarar existente o direito à compensação desses valores, após o trânsito em julgado, com valores vincendos da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários do seu respectivos patronos.

Alega Dal Distribuidora Automotiva Ltda., em síntese, o seguinte:

- as contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01, em observância ao princípio da anterioridade nonagesimal, será contado a partir, respectivamente, de 29.09.01 e de 01.10.01;
- as contribuições da Lei Complementar n. 110/01 padecem de vícios legais e constitucionais, que afetam a sua validade no ordenamento jurídico;
- as contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 possuem natureza jurídica diversa das contribuições sociais, tratando-se de impostos, uma vez que inexistem, nem de forma indireta, contraprestação;
- há ofensa a regra da não cumulatividade, prevista no art. 154, I, da Constituição da República;
- há ofensa ao art. 167, IV, da Constituição da República, porquanto a tributação em questão vincula a receita a um fundo - FGTS;
- as exações instituídas pela Lei n. 110/01 violam os princípios da capacidade contributiva e da isonomia;
- deve ser reformada a sentença, para afastar a exigibilidade das contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, não apenas no exercício financeiro de 2001, mas também dos exercícios subsequentes e quanto a CEF que seja reformada de forma integral (fls. 425/442).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 479/497).

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) as contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01, a semelhança da destinada ao FGTS, objetivam dar efetividade ao direito social, nos termos do art. 7º, III, da Constituição da República, no sentido de que todos os trabalhadores tem direito ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;
- b) o produto da arrecadação das contribuições em questão encontra-se legalmente destinado ao aporte de recursos financeiros aos cofres do FGTS, reforçando, assim, a sua natureza jurídica de contribuição social;
- c) é expresso o art. 201, III, da Constituição da República no sentido de erigir como princípio da previdência social a proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- d) é aplicável o princípio da anterioridade nonagesimal ou mitigada, tendo em vista que as contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 constituem uma nova fonte de custeio da seguridade social, nos termos do art. 195, §4º, da Constituição da República;
- e) inexistente bitributação, uma vez que art. 154, I, da Constituição da República se aplica somente aos impostos e não às contribuições sociais, sendo lícito a elas valer-se de base de cálculo relativa a outro tributo;
- f) ausência de violação ao princípio da irretroatividade da norma, consoante o art. 150, III, *a*, da Constituição da República, tendo em vista que este princípio está vinculado ao fato gerador e totalmente dissociada de sua base de cálculo;
- g) é aplicável o princípio da presunção de constitucionalidade das leis, quando houver dúvida quanto a validade da norma, deve o órgão se abster de declará-la inconstitucional ou deve optar pela interpretação legitimadora (fls. 445/461).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 467/476).

Decido.

Lei Complementar n. 110. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, *a*) e da anterioridade (CR, art. 150, III, *b*).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, *a* e *b*; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objeta-se que semelhante finalidade destoa da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de

contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como conseqüência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexistência presente. Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.

6. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07, DJ.12.03.07, p. 325/329).

Do caso dos autos. Objetiva à autora a reforma da sentença a fim de que seja declarada a inexigibilidade das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 no exercício financeiro de 2001 e nos subsequentes, assim como a responsabilização da Caixa Econômica Federal. Apela a União, por sua vez, para que seja reformada a sentença a fim de declarar a exigibilidade do referido tributo, pugnando pela sua constitucionalidade e legalidade, inclusive no exercício financeiro de 2001. Não assiste razão às apelantes.

A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para configurar no pólo passivo da demanda, razão pela qual, neste ponto, a sentença deve ser mantida.

Em observância ao princípio da anterioridade, porquanto contribuições do art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não podem ser exigidas no mesmo exercício financeiro em que foi publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b), as referidas contribuições são exigíveis a partir de 01.01.02. Dessa forma, as contribuições recolhidas no exercício financeiro de 2001 são inexigíveis e devem ser compensadas.

Sendo assim, a sentença merece ser mantida pois está em conformidade com o entendimento jurisprudencial.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003346-95.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.003346-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MARCOS ROBERTO RODRIGUES e outro

: MARIA CRISTINA JANEGITZ RODRIGUES

ADVOGADO : ROGERIO PIACENTI DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

DESPACHO

Nada mais a decidir, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fl. 290.
Após, baixem os autos à vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00025 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029446-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029446-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REQUERENTE : SALETE CAVALCANTE DE ARAUJO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00276196920074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da sentença que homologou a transação entre as partes nos autos da ação principal (2007.61.00.027619-0), com baixa definitiva em 27/10/2010, conforme se verifica dos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, certifique-se o trânsito em julgado decisão de fls. 59/61.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7210/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-39.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.000157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LABORATORIOS BIOSINTETICA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 451/471. Ante a notícia de nova denominação social, esclareça a parte autora a respectiva alteração contratual, vez que consta como embargante a empresa **Laboratórios Biosintética Ltda.** e, quem apresenta a desistência é a empresa **Segmenta Farmacêutica Ltda.**

Providencie, ainda, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada de procuração com poderes específicos para renunciar ao direito em que se funda a ação, pois a procuração da exordial outorga poderes apenas para " *...confessar, desistir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, agindo em conjunto ou separadamente...*"

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLAR ação . CABIMENTO. DESISTÊNCIA DA ação . ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o estatuído no art. 535 do Código de Processo Civil, o cabimento dos embargos de declarar ação pressupõe a existência de obscuridade, contradição ou omissão da decisão atacada. Não são cabíveis, todavia, para reexaminar matéria controvertida no âmbito desta Corte.

2. No caso de desistência da ação de conhecimento ante a adesão da autora a programa de parcelamento de débito fiscal, a verba honorária é devida no percentual de 1% sobre o valor do débito consolidado, por força da aplic ação do art. 5º, § 3º da Lei 10.189/01.

3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, para limitar os honorários advocatícios ao valor correspondente a 1% do débito consolidado. (STJ. 1ª TURMA. RESP 422734. REL: MIN. TEORI ZAVASCKI)

Intime-se a Fazenda Pública para que se manifeste sobre referido pedido.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000541-58.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.000541-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDA ELISSA DE CARVALHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Renúncia

1. Tendo a autora renunciado expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação (fl.192/193), **HOMOLOGO A RENÚNCIA AO DIREITO**, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADA** a apelação (fls. 156/159 no apenso), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

2. No tocante aos honorários advocatícios , nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios. Destaco que a previsão de dispensa de pagamento de honorários advocatícios (Lei n. 11.941/09, art. 6º, § 1º) só é cabível quando a ação, da qual se desiste, versar sobre "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (Lei n. 11.941/09, art. 6º, caput), o que não ocorre no caso em questão. Assim sendo, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais).

3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019423-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019423-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FERNANDO LUZ NETO
ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Fernando Luz Neto contra a decisão de fls. 315/316 v., que negou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte embargante recorre com os argumentos de que a decisão foi omissa, uma vez que não abordou expressamente o artigo 51, I, do Código de Defesa do Consumidor, bem como o artigo 13 do Decreto n. 22.626/33 (fls. 318/324).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

EMENTA: **PROCESSUAL CIVIL (...)** **REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.**

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisor.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)

EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.**

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

Do caso dos autos. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, somente o inconformismo da embargante com o resultado do julgado.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente deste recurso, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração. Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052053-06.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.052053-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : COOPERATIVA DE TRABALHADORES DE SERVICOS TECNICOS
EMPRESARIAL COOPSEM CP
ADVOGADO : PATRICIA DE ALMEIDA BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 247/259, que julgou procedente o pedido, a fim de garantir à apelada o direito de proceder ao recolhimento da contribuição prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/91, afastando as disposições da Lei n. 9.711/98.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a validade da substituição tributária prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a modificação feita pela Lei n. 9.711/98, para a manutenção do Sistema de Seguridade Social,
- b) a constitucionalidade e legalidade da retenção dos 11% (onze por cento) por não configurar nova contribuição previdenciária e tampouco empréstimo compulsório (fls. 247/251).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 276/284.

Decido.

Contribuição social sobre cessão de mão de obra. A Lei n. 9.711, de 20.11.98, deu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212, que passou a vigorar nos seguintes termos:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no art. 5º do art. 33.

§ 1º. O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devida sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.

§ 2º. Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.

§ 3º. Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

§ 4º. Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços:

I - limpeza, conservação e zeladoria;

II - vigilância e segurança;

III - empreitada de mão-de-obra;

IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974.

§ 5º. O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante.

Acrescenta o § 5º do art. 33 da mesma Lei n. 8.212/91, o seguinte:

§ 5º. O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

Inicialmente considerei inconstitucional a obrigatoriedade de retenção de 11% (onze por cento) do valor da nota fiscal ou fatura dos serviços prestados mediante cessão de mão de obra, porque entrevia hipótese de empréstimo compulsório disfarçado, dado que o valor eventualmente excedente das contribuições devidas pela prestadora de serviços seria objeto de restituição. Nesse interregno, o Fisco permaneceria com o valor recolhido, sem título jurídico que a tanto autorizasse. Também há entendimentos, na linha da inconstitucionalidade, no sentido de que a norma alterou a base de cálculo e o fato gerador da exação, o que viciaria a exigência tributária. Sem embargo, a substituição tributária em testilha deve ser considerada à luz do § 7º do art. 150 da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 7, de 17.03.93:

§ 7º. A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Essa disposição afasta os fundamentos para a inconstitucionalidade da Lei n. 9.711/98, dado que por seu intermédio foi instituída a substituição tributária da contribuição social devida pela cedente de mão de obra - que seria incidente sobre sua respectiva folha de salários, base de cálculo relativa ao fato gerador ocorrido no mês -, de modo que tal exação é previamente arrecadada e recolhida pela tomadora dos seus serviços, independentemente da futura ocorrência ou não do fato gerador. E, caso este não se verifique ou o valor devido seja inferior ao recolhido, caberá à cedente de mão de obra requerer a respectiva restituição.

A sistemática é, com efeito, severa. Mas não se pode dizer que careça de fundamento constitucional, considerado o § 7º do art. 150 da Constituição da República.

Para mitigar o rigor da substituição tributária, o § 7º do art. 219 do Decreto n. 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), faculta à prestadora de serviços discriminar na nota fiscal, fatura ou recibo, o valor correspondente ao material ou equipamento, que será excluído da retenção. Desse modo, a retenção incidirá somente sobre o valor efetivamente pago pelos serviços prestados, sobre os quais indisputavelmente há de incidir a contribuição, sem que se entreveja o incômodo de futura restituição.

Veja-se a redação do dispositivo regulamentar:

§ 7º. Na contratação de serviços em que a contratada se obriga a fornecer material ou dispor de equipamentos, fica facultada ao contratado a discriminação, na nota fiscal, fatura ou recibo, do valor correspondente ao material ou equipamentos, que será excluído da retenção, desde que contratualmente previsto e devidamente comprovado.

Em resumo, a norma constitucional permite que a substituição tributária opere-se mediante a mera presunção de que o fato gerador venha ou não a ocorrer. Caso não se verifique, cabe a restituição. Havendo norma desse nível com semelhante comando, não se sustenta a alegação de ser inconstitucional a lei que determina o recolhimento antecipado das contribuições sociais devidas pelas cedentes de mão de obra, ainda que o fato gerador que ensejaria a sua responsabilidade não venha a ocorrer. Podem elas, para sua cautela, excluir da incidência o valor relativo aos materiais ou equipamentos, de modo que a retenção incida tão-somente sobre o valor que fatalmente será objeto de incidência tributária, o que afastaria os inconvenientes da restituição.

Dito em outras palavras, o suposto empréstimo compulsório disfarçado ou a alteração da base de cálculo ou do fato gerador depende do desinteresse da prestadora de serviços em discriminar os aludidos valores. Do contrário, o valor retido será adequadamente compensado com o devido pela cedente de mão de obra, nos termos do § 1º do art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.711/98.

Cabe registrar precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que sinalizam para a interpretação da Lei n. 9.711/98 no sentido de que teria ela apenas atribuído à tomadora de serviços a responsabilidade tributária, sem instituir nova exação:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 11 DA LEI 8.212/91. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAMENTO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO.

1. A Lei 9.711/98, que alterou o art. 31 da Lei 8.212/91 não instituiu nova contribuição, apenas atribuiu ao sujeito passivo da relação jurídica tributária (o contratante de serviços mediante cessão de mão de obra), a responsabilidade pelo recolhimento de parte da exação.

2. Precedentes da 1ª Seção.

3. Agravo regimental provido.

(STJ, AGREsp n. 433.799-SP, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 08.04.03, DJ 05.05.03, p. 224)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 31 DA LEI N. 8.212/91, ALTERADO PELA LEI N. 9.711/98. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE NOTAS FISCAIS E FATURA. LEGALIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MEDICINA NA ÁREA DE ANESTESIA. SÚMULA N. 07/STJ.

I - A Lei n. 9.711/98, que alterou o artigo 31 da Lei n. 8.212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.

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

III - O acórdão recorrido entendeu que, apesar de ser plenamente exigível a retenção prevista na lei em comento, a empresa recorrida não se enquadra nas disposições legais. Conclusão diversa exigiria o reexame da moldura fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto na súmula n. 07 desta Corte.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, Agr. Reg. nos Embs. Decl. no AGResp. n. 395.616-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 25.02.03, DJ 28.04.03, p. 174)

Do caso dos autos. Pretende a apelante a reforma da sentença, a fim de que a demanda seja julgada improcedente, tendo em vista que não há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade na forma de recolhimento da contribuição introduzida pelo art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.711/98.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, por entender que houve a criação de um novo tributo, sem a observância das normas constitucionais. Entretanto, a decisão não está de acordo com o entendimento supra, merecendo reparo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, condenando a parte autora nas custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003477-95.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : VALTER MESSIAS DAMACENA

ADVOGADO : JOSE LUIZ SILVA GARCIA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00034779520034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Fl. 453: manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre o pedido de audiência de conciliação.

2. Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002432-35.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.002432-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro

APELADO : ODER DA SILVA GONZAGA e outro

: LUCIA HELENA DA SILVA ALVES

ADVOGADO : DENILSON GUEDES DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : 00024323520034036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

1. Fls. 324/326: indefiro o pedido para novas contrarrazões, tendo em vista que já foram apresentadas (fls. 310/321).

2. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054905-72.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.054905-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COLEGIO EXPERIMENTAL INTEGRADO SANJOANENSE S/C LTDA
ADVOGADO : DIVINO GRANADI DE GODOY
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00001-7 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fls. 227/230. Esclareça a parte autora sobre o pedido de fls., tendo em vista que o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 traz como exigência o instituto da renúncia do direito em que se funda a ação, e não a desistência do recurso, sem julgamento do mérito.

Providencie, ainda, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada de procuração com poderes específicos para renunciar ao direito em que se funda a ação, pois a procuração da exordial outorga poderes apenas para " *...confessar, desistir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, agindo em conjunto ou separadamente...*"

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLAR ação . CABIMENTO. DESISTÊNCIA DA ação . ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o estatuído no art. 535 do Código de Processo Civil, o cabimento dos embargos de declar ação pressupõe a existência de obscuridade, contradição ou omissão da decisão atacada. Não são cabíveis, todavia, para reexaminar matéria controvertida no âmbito desta Corte.

2. No caso de desistência da ação de conhecimento ante a adesão da autora a programa de parcelamento de débito fiscal, a verba honorária é devida no percentual de 1% sobre o valor do débito consolidado, por força da aplic ação do art. 5º, § 3º da Lei 10.189/01.

3. Embargos de declar ação parcialmente acolhidos, para limitar os honorários advocatícios ao valor correspondente a 1% do débito consolidado. (STJ. 1ª TURMA. RESP 422734. REL: MIN. TEORI ZAVASCKI)

Intime-se a Fazenda Pública para que se manifeste sobre referido pedido.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004763-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DUFER S/A
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e pela União contra a sentença de fls. 269/275, que julgou procedente o pedido, extinguindo a "obrigação referente às contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01, do período de novembro e dezembro de 2001 e janeiro a novembro de 2002, mediante o aproveitamento dos valores depositados que deverão ser incorporados ao FGTS, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n. 110/01" e condenou cada ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Alega a Caixa Econômica Federal, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser reconhecida a ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal, tendo em vista que ela é mera operadora, sendo a gestão do fundo de garantia realizada pelo Ministério da Ação Social, nos termos do art. 1º da Lei n. 8.844/94;
- b) a inscrição em dívida ativa e a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para fins de cobrança das contribuições, compete a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, conforme determina o art. 2º da Lei n. 8.844/94;
- c) a apelante não está em mora, uma vez que a sua recusa pressupõe o dever da apelada de oferecer a prestação da data do vencimento;
- d) a sentença deve ser reformada para condenar a apelada ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios (fls. 281/288).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 295/305).

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) não há interesse de agir, uma vez que não preenche os requisitos da adequação do procedimento adequado ou da utilidade do provimento, que justifiquem o ajuizamento da demanda;
- b) o cabimento da ação consignatória apenas ocorre nos casos previstos no art. 164 do Código Tributário Nacional e no presente caso não houve recusa de recebimento por parte do INSS de receber o tributo; não foi exigida a contribuição por dois entes tributantes e tampouco foram impostas condições para o recebimento;
- c) a apelante não se recusa a receber o tributo, mas a apelada que pretende pagar o tributo de forma diferente do que prevê a lei, isto é, objetiva pagar em prestações e sem a multa de mora;
- d) o processo deve ser julgado extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, e o § 3º do Código de Processo Civil (fls. 308/312).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 321/331).

Decido.

Lei Complementar n. 110. Além das contribuições (sociais) destinadas à seguridade social (CR, art. 195, I a III), inclusive aquelas instituídas por lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I), a União pode criar outras três modalidades de contribuições: a) contribuições sociais, (b) de intervenção no domínio econômico e (c) de interesse das categorias profissionais ou econômicas, "como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas", como reza o art. 149, *caput*, da Constituição da República, bastando que sua criação decorra de lei complementar (CR, art. 146, III), respeitados os princípios da legalidade (CR, art. 150, I), da irretroatividade (CR, art. 150, III, a) e da anterioridade (CR, art. 150, III, b).

A Lei Complementar n. 110/01 não conflita com esses ditames constitucionais, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, pois, em seu art. 14, limita-se a observar a anterioridade nonagesimal (CR, art. 195, § 6º). É esse o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade tão-somente para o afastamento do citado dispositivo, mantendo todos os demais, malgrado a alegação de que ofenderiam os seguintes artigos da Constituição da República: 5º, LIV; 149; 150, III, a e b; 154; 157, II; 167, IV; 195, §§ 4º e 6º, mais o art. 10º, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Transcrevo a ementa da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, decorrente de decisão do Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.

Argumenta-se que aquela Colenda Corte teria reconsiderado seu entendimento concernente à natureza jurídica das contribuições devidas ao FGTS. Contudo, é de se ter presente que os recursos decorrentes das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01 não ficarão à disposição do correntista que tenha sido dispensado sem

justa causa ou que tenha percebido a remuneração sobre a qual incide a exação. Há, portanto, uma singularidade que as diferencia das contribuições anteriormente conhecidas e recolhidas ao FGTS, pois estas pertencem efetivamente ao correntista, posto que sua movimentação dependa de certos requisitos legais.

A destinação dos recursos é bastante conhecida: financiamento dos créditos a serem realizados para alguns correntistas, nos termos do art. 4º da Lei Complementar n. 110/01. Objeta-se que semelhante finalidade destoaria da competência constitucional de que se utiliza a União para instituir essas contribuições, defeito que as transformaria em impostos e, por essa razão, em desarmonia com as normas constitucionais que, entre outras limitações, impedem a vinculação da receita à finalidade indicada (CR, art. 167, IV), pouco importando que a norma tenha denominado a exação de contribuição (CTN, art. 4º, I), malgrado sua destinação legal também seja irrelevante para definição da respectiva natureza jurídica (CTN, art. 4º, II).

Ocorre que essas contribuições caracterizam-se como instrumentos de atuação da União na área social. Como se sabe, o FGTS, que é constituído pelo depósito dos correntistas, não dispõe de recursos para creditar os valores decorrentes dos Planos Verão e Collor I, na linha do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Não há como se angariar os recursos necessários dos próprios correntistas. Não parece despropositado entrever que a União intervenha anteriormente à eventual insolvência, impedindo desse modo os evidentes efeitos sociais e econômicos que adviriam como conseqüência da quebra do FGTS. As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n. 110/01 representam a socialização do prejuízo experimentado pelo FGTS e seus correntistas em virtude dos citados Planos. E a decisão política de socializar esse prejuízo foi tomada na sede constitucionalmente indicada, pelos procedimentos estabelecidos na ordem jurídica e pelo ente competente para atuar nessa delicada situação. Entende-se que a transferência da responsabilidade objetiva estatal aos sujeitos passivos dos tributos criados pela Lei Complementar n. 110/01 não afrontam nenhum dispositivo constitucional:

AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2001.

(...)

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício (...).

(TRF da 3ª Região, AMS n. 200261140006914, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.03.09)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA LC 110/2001 - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão deixou de apreciar a alegação do MPF, no sentido de que é inconstitucional a transferência da responsabilidade objetiva do Estado aos sujeitos passivos dos tributos criados pela LC 110/2001. Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se declarar o acórdão, para esclarecer que os arts. 1º e 2º da LC 110/2001 não afrontaram o disposto no art. 37, § 6º, da CF/88.

2. O Egrégio STF, na ADIn nº 2556 / DF, onde foi argüida a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, acabou por entender pela existência de eiva na exigência somente pela não observância do princípio da anterioridade.

3. Embargos parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, ED em REO n. 200261000220472, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.03.10)

Tendo as exações natureza jurídica de contribuições sociais (geral), não são persuasivas as objeções contrárias à respectiva validade constitucional. É razoável e racional a decisão política de socializar o prejuízo, fenômeno que muitas vezes se verifica pela inflação (talvez outra alternativa para realização dos créditos pela União). Não há ofensa, portanto, ao devido processo legal (*substantial due process of law*). Elas não são impostos, razão por que podem ser cumulativas ou ter fato gerador ou base de cálculo de outro tributo, inclusive contribuição (CR, art. 154, I). Não ofendem o princípio da irretroatividade (CR, art. 150, III, a), pois o fato gerador é a dispensa sem justa causa do empregado e não os pagamentos ocorridos anteriormente ao longo da vigência do contrato, sua base de cálculo (LC n. 110/01, art. 1º); e, também, o pagamento ou crédito da remuneração devida (LC n. 110/01, art. 2º). Nesses casos, não há atribuição de efeito jurídico a fato pretérito, mas sim a prescrição de efeito ao fato que ocorre sob a vigência da norma tributária. Não sendo imposto, são inaplicáveis a norma que destina 20% (vinte por cento) de sua arrecadação aos Estados e ao Distrito Federal (CR, art. 157, II) e a que proíbe vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa (CR, art. 167, IV), pouco relevando se coincide ou não com a multa de que trata o art. 10, I, do ADCT (elevou em quatro vezes a multa de 10% do depósito em caso de dispensa sem justa causa, prevista na Lei n. 5.107/66, art. 6º), muito embora é evidente que as exações em testilha com ela não se confundam.

O art. 13 da Lei Complementar n. 110/01, ao determinar que as leis orçamentárias de 2001 a 2004 devem assegurar que o valor equivalente à arrecadação das contribuições seja destinado ao FGTS, não contamina a exigência dessas contribuições nos exercícios seguintes. A norma complementar estabelece uma garantia para aqueles exercícios, mas não implica o desvirtuamento da destinação dos valores arrecadados no futuro, inclusive porque sequer prefiguradas as seguintes leis orçamentárias. A hipotética modificação futura da destinação não implica sua inexigibilidade presente.

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que a Lei Complementar n. 110/01, art. 14, atrita-se com a Constituição da República. Como visto, a finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como definida na própria Constituição (CR, art. 194), mas sim para viabilizar a intervenção da União no sentido de impedir a quebra do FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não seu art. 195, § 4º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6º). Essas contribuições não podem ser cobradas no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110, de 29.06.01, entrou em vigor em 30.06.01, somente podem ser cobradas as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º a partir de 01.01.02.

Nesse sentido, confira-se o precedente deste Tribunal:

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO.

1. A receita das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal.

2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001.

6. Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbInf na AC n. 2001.61.00.025600-0, Rel. Juiz Fed. Márcio Mesquita, maioria, j. 07.02.07, DJ.12.03.07, p. 325/329).

Do caso dos autos. Acolho a preliminar de ilegitimidade da Caixa Econômica Federal, tendo em vista que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda. Afasto a preliminar de ausência de interesse de agir suscitada pela União, uma vez que existe resistência quanto ao valor a ser recebido pela credora.

O entendimento adotado pelo Juízo *a quo* está correto no que se refere à ilegalidade da cobrança, ainda no ano de 2001, das contribuições previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, porquanto essas contribuições não podem ser exigidas no mesmo exercício financeiro em que foi publicada a lei que as instituiu (CR, art. 150, III, b). Como a Lei Complementar n. 110 entrou em vigor em 30.06.01, as contribuições de que tratam seus arts. 1º e 2º somente podem ser cobradas a partir de 01.01.02. Dessa forma, as contribuições não recolhidas no período de janeiro a novembro de 2002 são devidas pela contribuinte.

Em relação a controvérsia quanto a incidência de multa moratória e se o depósito deve ser integral ou em prestações, a título de pagamento das contribuições previstas no art. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/01, não recolhidas no exercício financeiro de 2002, verifico que a parte autora deixou de recolher as referidas contribuições com respaldo na liminar (fls. 19/21), deferida para esse fim. De outro lado, em razão da cassação da liminar, o réu condicionou o pagamento do débito tributário ao depósito integral e com a multa moratória.

Além do contribuinte ter depositado judicialmente a quantia, o que, por si só, suspende a exigibilidade do crédito tributário e obsta a cobrança de multa moratória, verifico que foi interrompida a incidência da multa, em razão da liminar concedida ao contribuinte, nos termos do art. 63, §2º, da Lei n. 9.430/96. Dessa forma, o pagamento do débito tributário far-se-á sem a incidência da multa moratória, contabilizando o montante depositado judicialmente. A sentença, portanto, não merece reparo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal para julgar a parte autora carecedora da ação em relação a ela, extinguindo o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil; e **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025603-55.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025603-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE FERREIRA MARQUES
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : MARLENE DIAS ANDRADE
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Fl. 260: Considerando que o autor JOSÉ FERREIRA MARQUES renunciou ao direito em que se funda a ação, entrando em acordo com a Caixa Econômica Federal - CEF, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicados os recursos interpostos (fls. 228/236 e 238/245).

As custas judiciais serão suportadas pelo autor, e a verba honorária será paga, diretamente à ré, na via administrativa.

O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020675-32.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020675-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO : JOAO LUIZ COSTA e outros
: GERALDO FORTUNATO NEVES
: HIDEKO FUKUMIZU
: MAGDO SCHOOLA
: MICHELE CANNONE
: OSVALDO RIVERA DA COSTA LIMA
: RUBENS MARCILIO JUNIOR
: SERGIO NUNERS DA SILVEIRA
: SEVERINO FRANCO BATISTA
: WALTER AUGUSTO FIGUEIRA

ADVOGADO : ADNAN EL KADRI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa de variação do IPC dos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e de fevereiro de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Às fls 263/271 o MM. Juiz "a quo" julgou improcedente a pretensão deduzida, decisão anulada de ofício por esta E. Turma, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para prolação de nova sentença, prejudicada a apelação da parte autora (fls. 301/306).

Através da r. sentença de fls. 310/319 o MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida determinando a aplicação do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990 sobre os depósitos em conta do FGTS.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal, sustentando a inexistência do direito reconhecido, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório . Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e nos E. STF e STJ.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90.

Comporta ele, no entanto, uma diversa classificação jurídica, se analisado sob o prisma do trabalhador.

Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria.

À vista da natureza do FGTS como direito social assegurado aos trabalhadores, os Tribunais pátrios têm reconhecido a aplicabilidade do IPC na atualização dos saldos como índice que melhor reflete a realidade inflacionária (REsp 142871/SC, Relator Exmo. Sr. Min. José Delgado, STJ, Primeira Turma, DJ de 23.03.1998, p. 032; AC 1999.03.99.045112-9, Rel. Exmo. Sr. Des. Fed. Aricê Amaral, TRF - 3ª R, Segunda Turma, DJ de 09.02.2000), orientação que é de ser mantida, porém nos limites do campo subconstitucional da controvérsia.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS (Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, julgado em 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000), sancionou o entendimento da natureza estatutária do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com a consequência da aplicação da orientação da Corte Superior contrária ao reconhecimento de direito adquirido a regime jurídico, vindo o Pretório Excelso a reconhecer o caráter infraconstitucional da controvérsia alusiva aos índices do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990.

São, destarte, observadas as diretrizes fixadas pela Suprema Corte e consoante pacífica jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça e deste Eg. Tribunal, devidos os pleiteados índices do IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990, no percentual de 44,80%, descontados os índices aplicados espontaneamente.

Anoto a impertinência das alegações expendidas pela Caixa Econômica Federal relativamente ao termo "a quo" do cômputo dos juros de mora, tendo o Juiz decidido conforme a pretensão da ré.

No tocante ao cabimento, firmou o E. Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido da desinfluição do levantamento ou não de cotas para incidência dos juros de mora, conforme julgados a seguir colacionados:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 29-C DA LEI 8.036/90 (MP 2.164-40/2001) - QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.111.157/PB, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que os juros de mora a serem aplicados sobre as diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS são devidos desde a citação, independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.

(...)

3. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1184837, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:03/05/2010) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - FGTS - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS PELA CEF - OBRIGATORIEDADE - JUROS DE MORA - INDEPENDENTE DA MOVIMENTAÇÃO. Cabe à CEF, na condição de agente operadora do FGTS, a emissão regular dos extratos individuais correspondentes às contas vinculadas, consoante determina o art. 7º da Lei n. 8.036/90. Nesse sentido, a recente jurisprudência deste Superior Tribunal Justiça: REsp 670.352/PR e AgRg no REsp 661.452/CE, ambos de relatoria do Ministro Castro Meira, julgados em 19.10.2004; REsp 421.234/CE, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.8.2004. Os juros de mora são devidos independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, à ordem de 6% ao ano, a partir da citação, a salvo de qualquer condição. Agravo a que se nega provimento." (STJ, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 637359, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ DATA:05/12/2005 PG:00289)

No que tange à questão relativa à verba honorária, não vislumbro, in casu, gravame para a CEF, tendo em vista o reconhecimento da sucumbência recíproca pelo MM. Juiz "a quo", anotando, ainda, quanto às alegações da Caixa Econômica Federal acerca da declaração de isenção de honorários advocatícios, nos termos do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, o recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do CPC, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025619-48.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.060835-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

APELADO : DEUSDETE ROLDAO DE OLIVEIRA e outros

: JOAO LEMES SOBRINHO

: EDSON MARTINS

: ZULEIDE DE JESUS

: ANTONIO FABRICIO BARBOSA

: JOAO FORTUNATO DOS SANTOS FILHO

: MARCOS JOSE DE CARVALHO

ADVOGADO : LAURO VIEIRA GOMES JUNIOR e outro

No. ORIG. : 97.00.25619-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros, bem como de índices de correção monetária relativos aos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990, fevereiro a julho de 1991 e de agosto de 1992 a maio de 1993 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Às fls. 148 o MM. Juiz "a quo", acolhendo nomeação à autoria apresentada pela Caixa Econômica Federal, determinou a citação da União Federal, decisão contra a qual interpôs a parte autora agravo retido (fls. 152/153).

Às fls. 183, tornando sem efeito a nomeação à autoria pretendida pela Caixa Econômica Federal, determinou o MM.

Juiz "a quo" à parte autora a apresentação de extratos das contas vinculadas para comprovação da existência de saldos nos meses em que se discute a inclusão de índices de correção monetária, noticiando a parte autora a interposição de agravo de instrumento contra a referida determinação (fls. 184/188), reconsiderada a decisão pelo MM. Juiz "a quo" (fls. 231).

Através da r. sentença de fls. 234/246 o MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo sem exame do mérito no tocante à União Federal, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil e, quanto à Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida, determinando a aplicação do IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 sobre os depósitos em conta do FGTS, deferindo, ainda, quanto à coautora Jandyra Alves de Brito, a aplicação da taxa progressiva de juros.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal insurgindo-se contra a aplicação de índices de correção monetária sobre os depósitos fundiários, requerendo a reforma da sentença, inclusive no tocante à condenação nas verbas da sucumbência.

Apresentadas contrarrazões, deixou a parte autora de pugnar pela apreciação do agravo retido às fls. 152/153, subindo os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e nos E. STF e STJ. Ainda ao início, assinalo a inclusão equivocada do nome Jandyra Alves de Brito no dispositivo da sentença, comportando solução na via de mera correção, por traduzir simples inexistência material conforme exegese do artigo 463, I do Código de Processo Civil, devendo ser excluído o referido nome, por não fazer parte da lide. Examinando a admissibilidade do agravo retido interposto pela parte autora, anoto que não houve observância ao disposto no art. 523, § 1º do CPC, pelo que não conheço do recurso. Rejeito a alegação de falta de interesse de agir decorrente da Lei Complementar nº 110/01, tendo em vista que o que se propõe ao optante do FGTS é um acordo, como tal implicando renúncia a parcela dos direitos em tese titularizados, destarte, a possibilidade alvitrada absolutamente não configurando situação de falta do interesse processual.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. I - Não há como extinguir o processo por ausência de interesse de agir, tendo em vista que não há qualquer prova do depósito das diferenças reconhecidas pela LC nº 110/2001 efetuado pela CEF, dando cumprimento ao acordado com o autor. II - Agravo improvido." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200661050045262, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 36)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. HOMOLOGADA TRANSAÇÃO DE UM AUTOR. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO PARA O EXERCÍCIO DE AÇÃO INDIVIDUAL. - A novel Lei Complementar nº 110, de 06 de junho de 2001, define o procedimento administrativo ao qual deverá sujeitar-se o titular da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, a fim de habilitar-se ao pagamento de complementos de atualização monetária, valendo-se da proposta governamental, conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (Agravo de Instrumento nº 91280; Processo nº 2001.04.01.075172-9/PR, 3ª T., rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, v.u., DJU 06/03/2002, p. 2278). A possibilidade prevista no referido diploma legal não tem o condão de obstar o ingresso individual no Judiciário, em face do princípio da universalidade de jurisdição, insculpido no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição da República. Logo, não há que se falar em falta de interesse de agir dos autores, consoante jurisprudência (Agravo de Instrumento nº 92294; Processo nº 2001.04.01.078119-9/PR, 3ª T., rel. Juíza Maria de Fátima Freitas Labarrère, v.u., DJU 13/03/2002, p. 970). - Inviável a aplicação do § 3º do artigo 515 do CPC, porquanto a empresa pública ainda não foi citada. - Homologada transação referente ao autor Jair Cláudio Martins, para que produza seus regulares efeitos. Quanto aos demais, apelação provida e determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento do feito." (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 200261100053516, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 302)

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o ponto de vista do empregador, tem a natureza jurídica de contribuição social, cujo fim primordial é financiar programas habitacionais, saneamento básico e a infra-estrutura urbana, conforme determina o art. 9º, § 2º, da Lei n. 8.036/90.

Comporta ele, no entanto, uma diversa classificação jurídica, se analisado sob o prisma do trabalhador.

Erigido pela Constituição Federal de 1988 em garantia social dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, III), aos depósitos fundiários pode-se atribuir a natureza de salário social, com a finalidade de constituir um pecúlio de garantia de sobrevivência nos casos especificados na lei ou de utilização em financiamento de casa própria.

À vista da natureza do FGTS como direito social assegurado aos trabalhadores, os Tribunais pátrios têm reconhecido a aplicabilidade do IPC na atualização dos saldos como índice que melhor reflete a realidade inflacionária (REsp 142871/SC, Relator Exmo. Sr. Min. José Delgado, STJ, Primeira Turma, DJ de 23.03.1998, p. 032; AC 1999.03.99.045112-9, Rel. Exmo. Sr. Des. Fed. Aricê Amaral, TRF - 3ª R, Segunda Turma, DJ de 09.02.2000), orientação que é de ser mantida, porém nos limites do campo subconstitucional da controvérsia.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS (Rel. Exmo. Sr. Min. Moreira Alves, julgado em 31.08.2000, Pleno, DJ de 13.10.2000), sancionou o entendimento da natureza estatutária do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com a conseqüência da aplicação da orientação da Corte Superior contrária ao reconhecimento de direito adquirido a regime jurídico, vindo o Pretório Excelso na mesma decisão a afirmar o caráter infraconstitucional da controvérsia alusiva aos índices do IPC dos meses de janeiro de 1989 e de abril de 1990.

São, destarte, observadas as diretrizes fixadas pela Suprema Corte e consoante pacífica jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça e deste Eg. Tribunal, devidos os pleiteados índices do IPC de janeiro de 1989 no percentual de 42,72% e de abril de 1990 no percentual de 44,80%, descontados os índices aplicados espontaneamente.

No tocante ao cabimento dos juros de mora, firmou o E. Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido da desinflüência do levantamento ou não de cotas para a respectiva incidência, conforme julgados a seguir colacionados:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 29-C DA LEI 8.036/90 (MP 2.164-40/2001) - QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.111.157/PB, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que os juros de mora a serem aplicados sobre as diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS são devidos desde a citação, independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.

(...)

3. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1184837, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:03/05/2010) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - FGTS - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS PELA CEF - OBRIGATORIEDADE - JUROS DE MORA - INDEPENDENTE DA MOVIMENTAÇÃO. Cabe à CEF, na condição de agente operadora do FGTS, a emissão regular dos extratos individuais correspondentes às contas vinculadas, consoante determina o art. 7º da Lei n. 8.036/90. Nesse sentido, a recente jurisprudência deste Superior Tribunal Justiça: REsp 670.352/PR e AgRg no REsp 661.452/CE, ambos de relatoria do Ministro Castro Meira, julgados em 19.10.2004; REsp 421.234/CE, Rel. Min. José Delgado, DJ 19.8.2004. Os juros de mora são devidos independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, à ordem de 6% ao ano, a partir da citação, a salvo de qualquer condição. Agravo a que se nega provimento." (STJ, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 637359, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ DATA:05/12/2005 PG:00289)

A situação que se configura no feito é de sucumbência recíproca, pois o pleito inicial restou indeferido quanto à aplicação do IPC dos meses de junho de 1987, março e maio de 1990, fevereiro a julho de 1991 e de agosto de 1992 a maio de 1993, bem como quanto ao pedido de aplicação da taxa progressiva de juros, não decaindo a parte autora de parcela mínima do pedido, cada parte devendo arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono e custas processuais, restando prejudicada a discussão atinente à aplicabilidade ou não da isenção prevista no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Ante o exposto, de ofício corrijo erro material, determinando a exclusão do nome Jandyra Alves de Brito da sentença, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A do CPC, dou parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para reformar a sentença quanto às verbas da sucumbência, nos termos acima expostos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7209/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-70.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.005597-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BHM EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES S/A massa falida
ADVOGADO : ADRIANO NOGAROLI e outro
SINDICO : ADRIANO NOGAROLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

1. Fls. 110/112: Tendo em conta que a Fazenda Nacional também interpôs recurso de apelação, **RETIFIQUE-SE a autuação**, como determinado à fl. 123.
2. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo**: extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente à Execução Fiscal nº 0005257-39.1999.4.03.6105.
3. Trata-se de recursos de apelação interpostos pela MASSA FALIDA de BHM EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES S/A e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos dos **embargos à execução fiscal** ajuizada para cobrança de contribuições previdenciárias, **julgou parcialmente procedente o pedido**, apenas para excluir, da dívida inscrita, a incidência de juros após a quebra e de multa moratória, por ser inexigível no caso de massa falida.

Alega a embargante, em suas razões, a ocorrência de prescrição em relação às competências de 01/1991 a 04/1994, objetos da CDA nº 32.399.912-3, em conformidade com a Súmula Vinculante nº 08, do Egrégio Supremo Tribunal Federal e o artigo 174 do Código Tributário Nacional. Requer, ainda, seja declarada a nulidade da CDA nº 32.398.665-

0, tendo em conta que o INSS está cobrando somente a multa no valor de R\$ 6.069,77 (seis mil e sessenta e nove reais e setenta e sete centavos). Pede, por fim, seja a embargada condenada a arcar, por inteiro, com o pagamento de honorários advocatícios.

Por sua vez, requer a embargada, nas razões de fls. 110/112, a parcial reforma da sentença, para constar que a exclusão dos juros de mora após a decretação da quebra está condicionada à inexistência de saldo suficiente para o seu adimplemento.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor, que dispõem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

2. Argüição de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN.

No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.

(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No caso concreto, os débitos previdenciários, incluídos a CDA nº 32.399.912-3, referem-se às competências de 01/1991 a 12/1996 (fl. 29) e foram constituídos em 11/07/1997 (fl. 30), do que se conclui que foram atingidas pela decadência apenas as competências de 01/1991 a 11/1991, visto que os débitos foram constituídos após o decurso do prazo previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, que é contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (inciso I).

Quanto ao débito remanescente, deve prosseguir a execução fiscal, visto que a citação da empresa devedora foi realizada antes do decurso do prazo contido no artigo 174 do Código Tributário Nacional, conforme se depreende dos documentos juntados.

Deixo consignado, ademais, que o reconhecimento da decadência do direito de constituir parte do crédito previdenciário não retira a liquidez e certeza do débito, até porque basta simples operação aritmética para excluir o montante indevido. Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2003, nota "5" ao artigo 618 do Código de Processo Civil, pág. 697), que:

A dívida não deixa de ser líquida, se precisa, para saber em quanto importa, de simples operação aritmética (STF-RP 57/246; RSTJ 21/397; STJ-RT 670/181). Também não deixa de ser certa (RSTJ 50/336).

Quanto aos juros moratórios, devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

No entanto, no caso de falência, são devidos os juros de mora até a data da decretação da falência, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Por outro lado, na hipótese de ter sido o ativo apurado suficiente para o pagamento do principal, também correm os juros contra a massa falida, nos termos do artigo 26 da Lei de Falências.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

Em conformidade com o art. 26 do Decreto-lei 7661/45, cabem juros de mora antes da decretação da falência. Após a data da quebra, os moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para pagamento do passivo. (REsp nº 933835 / SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 30/08/2007, pág. 248)

Em se tratando de empresa cuja falência foi decretada, impõe-se a diferenciação entre as seguintes situações: (a) antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal, (b) após a decretação da falência, a incidência dos juros fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

(REsp 852926 / RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, SJ 21/06/2007, pág. 289)

No caso dos autos, porém, não há prova de que o ativo apurado é suficiente para o pagamento do principal, razão pela qual não se pode incluir a incidência de juros após a decretação da quebra, ressalvado o direito de a embargada exigir tais valores se, ao final, o ativo apurado for suficiente para o pagamento do principal.

No tocante à imposição de multa moratória, decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

Na hipótese de falência, porém, dispõe o artigo 23, parágrafo único e inciso III, da Lei de Falências que não podem ser reclamadas na falência as penas pecuniárias por infração de leis penais e administrativas.

Na verdade, com a decretação da falência, o devedor insolvente é substituído pela massa falida, constituída pelo conjunto dos credores e pelo patrimônio do devedor, de modo que exigir da massa falida o pagamento de penas pecuniárias é punir terceiros alheios à infração.

Aliás, a matéria foi objeto das Súmulas nºs 192 e 565 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, "verbis":

Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.

A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.

Tal entendimento, ademais, também se aplica às execuções fiscais, em conformidade com os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Não é cabível a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. Deve-se evitar que a penalidade em questão recaia sobre os credores habilitados no processo falimentar, que figuram como terceiros alheios à infração. Incidência das Súmulas 192 e 565 / STF.

(REsp nº 686222 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 18/06/2007, pág. 246)

É indevida a multa moratória em execução fiscal movida contra a massa falida (Súmulas nºs 192 e 565 do STF).

(REsp nº 447385 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02/08/2006, pág. 239)

Desse modo, é inexigível a aplicação de multa moratória ou por infração, no caso de execução proposta contra massa falida.

E, não obstante seja a cobrança da multa por infração o único objeto da CDA nº 32.398.665-0, deixo de declarar a sua nulidade, visto que o débito poderá ser cobrado dos co-responsáveis tributários, cujos nomes constam do referido documento.

Por fim, considerando que, no caso, cada litigante foi em parte vencedor e vencido, deve ser mantida a decisão de Primeiro Grau na parte em que deixou de fixar os honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da embargante**, apenas para reconhecer a decadência em relação às competências de 01/1991 a 11/1991, e **NEGO SEGUIMENTO ao recurso da União**.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020692-53.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020692-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : ROSELI FATIMA AUGUSTO CLEMENTI e outro

: CIRO FERNANDO CLEMENTI
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
No. ORIG. : 00206925320084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 747. Conforme comprovação da idade às fls. 54/55, defiro prioridade na tramitação deste feito, nos termos do artigo 71 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004. Providencie-se.

Manifestem-se os apelados Ciro Fernando Clementi e Roseli Fátima Augusto Clementi, sobre a petição de fl. 746 e documentos de fls. 617/676 juntados pelos a Caixa Econômica Federal - CEF, alegando que já cumpriu a tutela específica.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025698-32.1994.4.03.6100/SP
98.03.037604-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : IND/ E COM/ DE GAXETAS E ANEIS 230 LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.25698-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Torno sem efeito o despacho de fl. 311, vez que fruto de equívoco, já que os embargos infringentes (fls. 269/279) foram interpostos pela da União Federal (Fazenda Nacional).

Fls. 269/279: Dê-se vista dos autos à Indústria e Comércio de Gaxetas e Anéis 230 Ltda para impugnação, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 10.352/2001.

Após, voltem conclusos para apreciação da admissibilidade dos embargos infringentes.

Fls. 292/299. Aguarde-se.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000033-18.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.000033-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MAURO MIRANDA e outro
: MARIA LIDIA DE OLIVEIRA MIRANDA
ADVOGADO : LUCAS NAIF CALURI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
DESPACHO

Fl. 252 (cautelar nº 2001.61.05.010400-1 em apenso). A desistência da ação pressupõe não haver sido proferida, ainda, sentença de mérito.

Portanto, após sentença contrária ao interesse da parte, é inadmissível a desistência da ação.

Manifestem-se os apelantes Mauro Miranda e Maria Lídia de Oliveira Miranda sobre a possível desistência do recurso de apelação (art. 501 do C.P.C.), ou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, que resultará em condenação no pagamento dos encargos de sucumbência.

Prazo. 10 (dez) dias.

Após, no silêncio dos apelantes, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010400-38.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.010400-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MAURO MIRANDA e outro

: MARIA LIDIA DE OLIVEIRA MIRANDA

ADVOGADO : LUCAS NAIF CALURI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

DESPACHO

Fl. 252. A desistência da ação pressupõe não haver sido proferida, ainda, sentença de mérito.

Portanto, após sentença contrária ao interesse da parte, é inadmissível a desistência da ação.

Manifestem-se os apelantes Mauro Miranda e Maria Lídia de Oliveira Miranda sobre a possível desistência do recurso de apelação (art. 501 do C.P.C.), ou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, que resultará em condenação no pagamento dos encargos de sucumbência.

Prazo. 10 (dez) dias.

Após, no silêncio dos apelantes, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012580-77.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.012580-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOAO DE SOUZA RAMOS -ME e outro

: JOAO DE SOUZA RAMOS

ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro

No. ORIG. : 00125807720084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, sobre a petição de fls. 223/226 e documentos de fls. 227/242 juntados pelos apelantes.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0069918-48.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.069918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SANTA LUIZA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00032-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelação**, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da r. sentença que **julgou procedentes os embargos à execução fiscal**, para extinguir a execução referente a contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário e declarar insubsistente a penhora, condenando o embargado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução, atualizado até o efetivo pagamento. Em suas razões recursais, a Autarquia alega a legitimidade da execução, sob a consideração de que o 13º salário é contado a cada mês de trabalho.

Afirma que a contribuição previdenciária tem por fato gerador não o pagamento efetivo do 13º salário, mas a contabilização dos duodécimos correspondente à verba anual devida ao trabalhador.

É o relatório. DECIDO.

A execução em análise diz respeito à 7/12 da remuneração paga a título de décimo terceiro salário do ano de 1994, em face da legislação vigente anterior a Lei 8.870/94, conforme relatório fiscal fls.23/24 dos autos.

A sistemática anterior prevista na lei 8212/91 previa que:

Art.22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada a Seguridade Social, além do disposto no art.23, é de:

I - 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, empresários, trabalhadores avulsos e autônomos que lhe prestem serviço.

No tocante a contribuição sobre o 13º salário, o Decreto nº 612/92 em seu artigo 37 parágrafo 6º dispunha que:

A contribuição previdenciária sobre o 13º salário, é devida quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho.

Posteriormente sobreveio a Lei 8870/94, que entrou em vigor em julho de 1994, que em seu art. 25 preceitua:

art. 25. a contribuição prevista no art.22 da lei 8212/91, de 24/07/91, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:

I- dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

A discussão permeia sobre em que momento se perfaz a incidência da contribuição sobre o 13º salário.

Não resta dúvida que o legislador elegeu dois fatos geradores do tributo em comento, ou seja, pagamento da última parcela ou na rescisão do contrato.

Sendo assim, o período questionado aplica-se a Lei vigente ao tempo da ocorrência do fato gerador, que em linhas normais ocorreria no mês de dezembro, sob a égide da lei 8870/94.

Nesse sentido, trago orientação desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.

- **Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).**

Apelação desprovida.

(Processo 2009.61.11.005213-8, Relatora Juíza Eva Regina, Sétima Turma - TRF3).

Portanto, não poderia haver exigência da contribuição previdenciária com base na Lei 8.212/91, em face do fato gerador ocorrer em dezembro de 1994, onde vigia a Lei 8.870/94.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007144-79.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.007144-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SANTA LUIZA AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00032-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelação**, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da r. sentença que **julgou procedentes os embargos à execução fiscal**, para extinguir a execução referente a contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário e declarar insubsistente a penhora, condenando o embargado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução, atualizado até o efetivo pagamento. Em suas razões recursais, a Autarquia alega a legitimidade da execução, sob a consideração de que o 13º salário é contado a cada mês de trabalho.

Afirma que a contribuição previdenciária tem por fato gerador não o pagamento efetivo do 13º salário, mas a contabilização dos duodécimos correspondente à verba anual devida ao trabalhador.

É o relatório. DECIDO.

A execução em análise diz respeito à 7/12 da remuneração paga a título de décimo terceiro salário do ano de 1994, em face da legislação vigente anterior a Lei 8.870/94, conforme relatório fiscal fls.23/24 dos autos.

A sistemática anterior prevista na lei 8212/91 previa que:

Art.22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada a Seguridade Social, além do disposto no art.23, é de:

I - 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, empresários, trabalhadores avulsos e autônomos que lhe prestem serviço.

No tocante a contribuição sobre o 13º salário, o Decreto nº 612/92 em seu artigo 37 paragrafo 6º dispunha que:

A contribuição previdenciária sobre o 13º salário, é devida quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho.

Posteriormente sobreveio a Lei 8870/94, que entrou em vigor em julho de 1994, que em seu art. 25 preceitua: *art. 25. a contribuição prevista no art.22 da lei 8212/91, de 24/07/91, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:*

I- dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

A discussão permeia sobre em que momento se perfaz a incidência da contribuição sobre o 13º salário.

Não resta dúvida que o legislador elegeu dois fatos geradores do tributo em comento, ou seja, pagamento da última parcela ou na rescisão do contrato.

Sendo assim, o período questionado aplica-se a Lei vigente ao tempo da ocorrência do fato gerador, que em linhas normais ocorreria no mês de dezembro, sob a égide da lei 8870/94.

Nesse sentido, trago orientação desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.

- Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

Apelação desprovida.

(Processo 2009.61.11.005213-8, Relatora Juíza Eva Regina, Sétima Turma - TRF3).

Portanto, não poderia haver exigência da contribuição previdenciária com base na Lei 8.212/91, em face do fato gerador ocorrer em dezembro de 1994, onde vigia a Lei 8.870/94.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0085890-09.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.085890-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
REQUERENTE : RONCATO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
: AUGUSTO HIDEKI WATANABE
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.16267-7 21 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Ressalto que, no prazo recursal, após a publicação da decisão dos embargos de declaração (fl. 135 e vº), no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28 de outubro de 2010 (fl. 137), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique-se o trânsito em julgado da decisão (fls. 123/124), se o caso, e, após, arquivem-se, dando-se baixa na distribuição.

Após o trânsito em julgado da decisão, a importância de R\$ 510,00 (fl. 139) deverá ser convertida em renda da União Federal.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000148-15.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.000148-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JADEMIR MARQUES SABINO e outros
: SANDRA PRADO SABINO
: JOSIAS SABINO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00001481520064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se os apelantes JADEMIR MARQUES SABINO, JOSIAS SABINO e SANDRA PRADO SABINO, sobre a petição de fl. 376 e documentos (Termo de Audiência de Conciliação) de fls. 377/380, juntados pela apelada Caixa Econômica Federal - CEF.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025842-49.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025842-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : JADEMIR MARQUES SABINO e outros
: JOSIAS SABINO
: SANDRA PRADO SABINO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00258424920074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se os apelados JADEMIR MARQUES SABINO, JOSIAS SABINO e SANDRA PRADO SABINO, sobre a petição de fl. 286 e documentos (Termo de Audiência de Conciliação) de fls. 287/290, juntados pela apelante Caixa Econômica Federal - CEF.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017503-33.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.017503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ELEVADORES ATLAS SCHINDLER S/A
ADVOGADO : MARIA EMILIA FARIA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00175033320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 418: defiro o prazo de 5 (cinco) dias para a apelante impugnar a decisão de fls. 410/411v.
2. Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1303733-39.1998.4.03.6108/SP
2006.03.99.012079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.13.03733-4 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela Distribuidora de Bebidas Fernandes Ltda contra a sentença de fls. 72/81, que julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Alega o INSS, em síntese, que a verba de honorária fixada é ínfima, devido ao pequeno valor atribuído à causa, requerendo, assim, que seja arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 91/95).

Alega a parte autora, em síntese, o seguinte:

- a) é inconstitucional a contribuição prevista no art. 1º, I, da Lei Complementar n. 84/96, tendo em vista que, além de ofender o princípio da não cumulatividade, não observou o disposto no art. 154, I, da Constituição da República;
- b) as contribuições tidas por residuais devem ser instituídas por lei complementar, ser não cumulativa e não ter fato gerador ou base de cálculo próprio de tributo já previsto na Constituição, nos termos dos artigos 154, I, c. c. o art. 195, §4º, ambos deste Código;
- c) deve ser declarada a inexistência da relação jurídica tributária (fls. 96/105).

Foram apresentadas contrarrazões (fls116/118).

Decido.

Pro labore. Por não estar compreendida no art. 195, I, da Constituição da República, em sua redação original, fazendo-se necessária a edição de lei complementar, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração paga ou creditada a segurados autônomos, administradores e avulsos instituída pela Lei n. 7.787/89, art. 3º, I (STF, Pleno, RE n. 166.772-9-RS, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j.

12.05.94, DJ 16.12.94; Pleno, RE n. 177.296-4-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 15.09.94, DJ 09.12.94). Esse dispositivo teve, inclusive, sua execução suspensa pela Resolução n. 14, de 19.04.95, do Senado Federal.

Por igual razão, o Supremo Tribunal Federal também declarou a inconstitucionalidade do inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere à contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a empresários, avulsos e autônomos (STF, Pleno, ADIn n. 1.102-2-DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, maioria, j. 05.10.95, DJ 17.11.95).

Cabe ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais acima referidos opera efeitos *ex tunc*, isto é, a norma legal reputa-se inválida e desprovida de quaisquer efeitos desde sua edição, retirando fundamento normativo às relações jurídicas supostamente com base nela constituídas. É o que ficou realçado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2, oportunidade em que foi rejeitada a proposta do Min. Maurício Corrêa para que os efeitos dessa ação operassem tão-somente a partir da respectiva propositura em 09.09.04.

A exigibilidade da contribuição sobre a remuneração paga aos segurados empresários, autônomos e avulsos somente passou a ser validamente exigível com fundamento na Lei Complementar n. 84, de 18.01.96, art. 1º, I. Esse dispositivo chegou a ter sua constitucionalidade questionada pela alegada coincidência de fato gerador e base de cálculo com o Imposto sobre a Renda (IR) e o Imposto sobre Serviços (ISS). No entanto, prevaleceu o entendimento de que a remissão do art. 195, § 4º, da Constituição da República ao seu art. 154, I, não convola a contribuição em espécie de imposto, ao qual se destina a regra material. A remissão limita-se a tornar exigível a edição de lei complementar para a instituição de novas contribuições sociais, ainda que seu fato gerador ou sua base de cálculo coincidam com o de impostos já existentes (STF, Pleno, RE n. 228.321-0-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, maioria, j. 01.10.98, DJ 30.05.03). Não é demais acrescentar que a norma reúne todos os elementos necessários ao surgimento da obrigação tributária, pois dela constam o fato gerador, o sujeito passivo, a alíquota e a base de cálculo da contribuição (CR, art. 146, III, *a*; CTN, art. 97).

Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. Objetiva a parte autora a declaração de inexigibilidade da contribuição prevista no art. 1º, I, da Lei Complementar n. 84/96, enquanto o réu a majoração da verba honorária. Não assiste razão às apelantes.

Os tribunais superiores já se posicionaram favoravelmente à exigibilidade da referida contribuição prevista no art. 1º, I, da Lei Complementar n. 84/96. Sendo assim, a sentença merece ser mantida, uma vez que está em conformidade com a jurisprudência acima colacionada.

Quanto ao pedido de majoração dos honorários, em observância ao princípio equitativo, arbitro os honorários em R\$ 1.000,00 (mil reais) em favor do réu.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional de Seguro Social, para reformar a sentença e arbitrar a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009226-54.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.009226-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : CARLOS ALBERTO FERNANDES DIAS

ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 226/226 v., que deu provimento à apelação dos autores, para condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que foi fixado em 10% do valor da causa, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte embargante recorre com os seguintes argumentos:

- há contradição na decisão monocrática embargada, uma vez que não houve coerência entre o fundamento legal do artigo 557, *caput*, do CPC, e o provimento dado monocraticamente;
- houve omissão, pois não foram verificados os requisitos presentes no artigo 557, § 1º - A, do CPC, relativamente ao parcial provimento (fls. 233/237).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO.

DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

Do caso dos autos. Os embargos de declaração não merecem provimento, uma vez que não há vícios a serem sanados, somente o inconformismo da embargante com o resultado do julgado.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente deste recurso, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-08.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.000250-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : FRANCISCA IZABEL PEIXOTO MARTINS e outro
: JOAO BATISTA VIEIRA MARTINS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00002500820054036121 1 Vr TAUBATE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 262/265 v., que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a ré a respeitar a equivalência salarial conforme categoria profissional e o limite máximo de 30% (trinta por cento), bem como restituir os valores pagos a maior pelo mutuário.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o artigo 22, § 5º, da Lei n. 8.004/90, o artigo 2º da Lei n. 8.100/90, e a Resolução do BACEN n. 1884/91 estabeleceram que os mutuários do SFH têm direito de pleitear revisão de índices todas as vezes que suas prestações sofrerem reajustes superiores àqueles aplicados aos seus salários, havendo assim, inexistência da lide vez que, bastaria que houvessem solicitado as revisões;
- b) as prestações foram reajustadas ao longo do tempo, de acordo com os índices de reajuste compatíveis com o disposto no contrato e nas leis referentes à Política Salarial;
- c) a contratação foi feita por livre disposição da vontade dos autores, que assumiram lícita e validamente as obrigações, devendo-se respeitar o princípio da irretroatividade;
- d) a Caixa cumpriu e cumpre corretamente o contrato no que tange à aplicação do plano de equivalência salarial (fls. 278/310)

Decido.

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)"

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos de poupança:

"Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos."

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

"Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei."

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSAIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.

2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização." (STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

"EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

"EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005.

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Coefficiente de Equiparação Salarial - CES. Previsão contratual. Exigibilidade. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH (...).

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes (...)."

(STJ, 3ª Turma, AGResp n. 200702710489-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 17.03.08, DJ 17.03.08, p. 1)

"EMENTA: (...) SFH. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR (...). CES. PREVISÃO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE (...).

Do caso dos autos. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 03.03.97, no valor de R\$ 28.991,00 (vinte e oito mil, novecentos e noventa e um reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, com Taxa de Seguro e similares, Plano de Reajuste pelo PES e CES (fl. 43). Os autores estão inadimplentes desde dezembro de 2.004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para determinar que a ré respeite a equivalência salarial conforme categoria profissional e o limite máximo de 30% (trinta por cento), bem como restituir os valores pagos a maior pelo mutuário, uma vez que o perito constatou que o banco réu não aplicou os índices de reajuste salarial da categoria profissional do devedor para reajustar os encargos mensais (fls. 195/232).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004839-30.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.004839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta por USINA COLOMBO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. GERENTE DE ARRECADAÇÃO DO INSS EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, objetivando a anulação do crédito incluído na NFLD nº 35.110.112-8, bem como a autorização para a expedição de certidão negativa de débito e o levantamento do depósito de 30%, **julgou extinto o feito**, em relação ao pedido de expedição da CND, e **denegou a ordem**, quanto ao mais.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o INSS nunca deteve a competência para excluir o contribuinte do SIMPLES, de modo que não poderia a autoridade, por entender que as prestadoras de serviço não preenchem os requisitos para a opção pelo SIMPLES, cobrar da impetrante, na qualidade de tomadora de serviço, pela não retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A impetrante está sendo compelida, na qualidade de responsável solidária, ao pagamento de valores relativos a contribuições sociais e previdenciárias que deixaram de ser recolhidas, no período de 01/1998 a 07/1998, pelas empresas prestadoras de serviços Constrói Com/ e Ind/ Ltda, SEMIPE Serviços de Montagens Industriais Ltda -ME, ISOSER Isolamentos Sertãozinho Ltda -ME e SERVICOR Serviços S/C Ltda -ME, como se vê de fls. 375/376: **Com a decisão constante do Acórdão nº 06/03377/2000, às fls. 220 a 224, 6ª CAJ/CRPS conheceu do recurso e, no mérito, DEU-LHE PROVIMENTO PARCIAL, tornando procedente a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito em parte. O débito foi mantido parcialmente pelo Conselho, excluindo-se do débito o período lançado a partir da competência de 12/98, em razão da mudança introduzida pela Lei nº 9732/98, que determinou não competir à autarquia previdenciária a fiscalização das empresas com opção pelo SIMPLES, mesmo que incluídas nos casos de vedação previstos na Lei nº 9317/96.**

Não há dúvida, portanto, de que as empresas prestadoras de serviço, acima referidas, são optantes pelo SIMPLES. O que está em questão, no caso, é se poderia o INSS, antes da vigência da Lei nº 9732/98, excluir o contribuinte do SIMPLES.

Com efeito, nos termos do artigo 15, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 9317/96, incluídos pela Lei nº 9732/98, a competência para excluir o contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições - SIMPLES era da Secretaria da Receita Federal - SRF, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS representar aquele órgão caso verifique, em suas atividades fiscalizadoras, hipótese de exclusão do regime.

E, mesmo antes da vigência da Lei nº 9732/98, não havia nenhuma lei atribuindo ao INSS a competência para realizar exclusão dos contribuintes do SIMPLES, não podendo se concluir, em observância ao princípio da legalidade, que o INSS implicitamente a detinha.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que, antes ou depois do advento da Lei nº 9732/98, a competência em questão já se incluía entre as atribuições da Secretaria da Receita Federal: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - EXCLUSÃO DE CONTRIBUINTE DO REGIME TRIBUTÁRIO SIMPLES - COMPETÊNCIA - SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - ART. 15, §§ 3º E 4º DA LEI Nº 9317/96.**

1. A Corte a quo declinou de forma clara e fundamentada os motivos pelos quais entendeu que o INSS não detém competência para a exclusão de contribuinte do regime de tributação SIMPLES, não havendo que se falar em violação do art. 535 do CPC.

2. Nos termos do art. 15, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9317/96, acrescentados pela Lei nº 9732/98, a competência para a excluir o contribuinte do regime tributário SIMPLES é da Secretaria da Receita Federal, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo, cabendo aos órgãos de fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social ou de qualquer entidade conveniente representar à SRF caso verifiquem, em suas atividades fiscalizadoras, hipótese de exclusão do regime.

3. A ora recorrente não traz nenhuma norma que conferia competência ao INSS para realizar exclusão de contribuintes do SIMPLES antes do advento da Lei nº 9732/98, o que demonstra que, se não havia lei lhe atribuindo expressamente tal competência, não há que se entender que implicitamente o INSS a detinha. Consoante mezinha lição de direito administrativo, o princípio da legalidade para a Administração Pública adota um cunho restrito, o que significa que, diferentemente do particular, o administrador somente pode fazer o que a lei lhe autoriza.

4. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1156677 / RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 06/10/2010)

TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SIMPLES - EXCLUSÃO OBRIGATÓRIA - COMPETÊNCIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - ART. 15, § 4º, E 17 DA LEI Nº 9317/96.

1. Não se conhece de recurso especial em que não resta cumprido o requisito indispensável do prequestionamento. Incidência das Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

2. Consoante disposto no art. 17 da Lei nº 9317/96, é da competência da Secretaria da Receita Federal realizar as atividades de fiscalização, arrecadação, cobrança e tributação dos impostos e contribuições pagas pelas empresas optantes do SIMPLES. Dessa forma, verificando o INSS, no exercício de suas atividades fiscalizadoras, a ocorrência de uma das situações de exclusão obrigatória, deve representar à autoridade fazendária para que ela faça a comunicação ao contribuinte excluído.

3. Recurso especial não-conhecido.

(REsp nº 363429 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 23/05/2006, pág. 135)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PAGAS DE CONFORMIDADE COM O SIMPLES - OPÇÃO - INCUMBÊNCIA DA RECEITA FEDERAL (ARTIGO 17 DA LEI Nº 9317/96).

1. A incumbência das atividades de arrecadação, cobrança, fiscalização e tributação dos impostos e contribuições pagas de conformidade com o SIMPLES, consoante o disposto no artigo 17 da Lei nº 9317/96, é da Secretaria da Receita Federal.

2. Se a Receita Federal aceita a opção da empresa para fazer o recolhimento das contribuições previdenciárias pelo regime do SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte), não há contrariedade ao artigo 33 da Lei nº 8212/91.

3. Recurso improvido.

(REsp nº 328844 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 08/10/2001, pág. 182)

Desse modo, considerando que o INSS não poderia excluir, do SIMPLES, as empresas que prestaram serviços à impetrante entre 01/1998 a 07/1998, não pode subsistir o débito incluído na NFLD nº 35.110.112-8, sendo de rigor a concessão da segurança, inclusive para consignar que a autoridade impetrada não pode, com base no referido débito, negar-se a expedir a certidão negativa de débito, bem como para autorizar o levantamento do depósito de 30%, efetuado na via administrativa.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para conceder a segurança. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça). Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-38.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.000048-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : EDSON RICARDO BALBINO
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE MARTINS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 62/64, que julgou procedente o pedido em ação sob procedimento de jurisdição voluntária para determinar a expedição de alvará autorizando o levantamento de valores referentes ao FGTS da conta do requerente e condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega a CEF, em síntese, que a doença que acomete a esposa do requerente não se subsume nas hipóteses legais, bem como que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios é incabível, com base no art. 29-C da Lei n. 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2.164-40/01 (68/71).

Contrarrazões apresentadas às fls. 76/80.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 87/91).

Decido.

FGTS. Movimentação. Moléstia grave. A jurisprudência assentou o entendimento de que o rol de hipóteses de moléstias que ensejam a movimentação do FGTS não é taxativo (Lei n. 8.036/90, art. 20, XI, XIII, XIV), cumprindo examinar a situação concreta do correntista para esse efeito:

FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS DE FGTS. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE, NÃO ELENCADE NO ART. 20, XI, DA LEI Nº 8.036/90. POSSIBILIDADE. 1. A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, admitindo-se, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal, como no caso dos autos. Precedentes. 2. Ao aplicar a lei, o julgador se restringe à subsunção do fato à norma. Deve atentar para princípios maiores que regem o ordenamento jurídico e aos fins sociais a que a lei se destina (art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil). 3. Possibilidade de liberação do saldo do FGTS não elencada na lei de regência, mas que se justifica, por ser o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano garantia fundamental assegurada constitucionalmente. 4. In casu, o recorrido ajuizou ação ordinária, objetivando o levantamento do seu saldo da conta vinculada ao FGTS, para atender à necessidade grave de seu filho menor de idade, portador de Pan Encefalite Exclerosante Sub Aguda, necessitando dos respectivos valores para tratamento, tendo em vista o alto custo dos medicamentos necessários, e dos exames que são realizados periodicamente, além dos gastos com a fisioterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional. 5. Recurso especial improvido.

(STJ, RESp n. 848637, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.10.06)

FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE, NÃO ELENCADE NO ART. 20, XI, DA LEI Nº 8.036/90. POSSIBILIDADE. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à possibilidade de liberação do saldo existente na conta vinculada do FGTS para tratamento de doença grave, qual seja, esquizofrenia, da qual é portador o filho do autor, sendo o tratamento de elevado custo, e não tendo o autor meios para arcar com o mesmo. 2. A enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, admitindo-se, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal, como no caso dos autos. Precedentes. 3. Ao aplicar a lei, o julgador se restringe à subsunção do fato à norma. Deve atentar para princípios maiores que regem o ordenamento jurídico e aos fins sociais a que a lei se destina (art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil). 4. Liberação do saldo do FGTS para tratamento de doença grave não elencada na lei de regência, mas que se justifica, figurar a saúde como garantia constitucional, direito de todos e dever do Estado. 5. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 671795, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.02.05)

ADMINISTRATIVO. FGTS. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA. MAL DE PARKINSON. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EXPRESSAMENTE NA LEGISLAÇÃO. DOENÇA GRAVE. CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE SAQUE. 1. A jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a lista constante do artigo 20 da Lei 8.036/90 não é taxativa, sendo possível a movimentação da conta vinculada em situações de doença grave do trabalhador ou de seus dependentes, mesmo que não haja previsão legal específica. 2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 630602, Rel. Min. Denise Arruda, j. 02.09.04)

FGTS - LEVANTAMENTO DE SALDO - DOENÇA GRAVE - NECESSIDADE GRAVE E PREMENTE - LIBERAÇÃO - (...) - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. (...). 2. A dicção do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece que, na aplicação da lei, o Juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. Assim, com o intuito de conferir ao artigo 20, inciso XI, da Lei 8036/90 aplicação que esteja em consonância com a nobreza de propósitos com que a norma deve ser interpretada, há que ser deferido o pleito da parte autora, que demonstrou, por meio dos documentos trazidos aos autos, a veracidade de suas afirmações, ou seja, que necessita do numerário a fim de custear tratamento médico, para controle de moléstia grave - hepatite C - que a acomete desde 1993. 3. Em consulta ao sítio da Universidade Estadual de Campinas, Faculdade de Ciências Médicas, Hospital de Clínicas (www.fcm.unicamp.br), pode-se obter o PROTOCOLO DE TRATAMENTO DE HEPATITE C CRÔNICA, necessário para a compreensão do estado grave de saúde do autor. No caso, a despeito de não haver previsão específica e expressa na lei, dita movimentação impõe-se, diante da gravidade da situação vivenciada pela parte autora. 4. Não havendo norma que vede o levantamento do saldo do FGTS, na

ocorrência de necessidade grave e premente deve a questão trazida ao Judiciário ser considerada como hipótese de saque, independentemente de haver expressa autorização legal. (...) 6. Recurso da CEF parcialmente provido. 7. Sentença reformada em parte.

(TRF da 3ª Região, AC n. 200661080049191, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.08.09)

PROCESSO CIVIL. FGTS. SAQUE. DOENÇA GRAVE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ARTIGO 20 DA LEI 8.036. POSSIBILIDADE. (...) APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1 - Possibilidade de liberação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço do trabalhador, ainda que não seja um dos casos elencados no artigo 20 da Lei nº 8.036/90, em razão do princípio da dignidade da pessoa humana, autor sofre de Mal de Parkinson, maior de sessenta anos, aposentado por invalidez autor pleiteia apenas o valor referente à correção dos saldos pela LC 110/2001. 2 - Autor aposentado por invalidez, visualização da hipótese autorizadora de movimentação da conta fundiária prevista no inciso III do artigo 20 da Lei 8.036/90. 3 - Não há previsão expressa de hipótese de ser o trabalhador acometido de Mal de Parkinson. Não é possível admitir-se como taxativas as previsões legais, em razão da dificuldade do legislador em prever as inúmeras situações de fato. (...) 6 - Apelação parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 200361000143433, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 29.07.08)

FGTS. Honorários advocatícios. Isenção. Art. 29-C da Lei n. 8.036/90. MP n. 2.164-40/01. ADIn n. 2.736.

Inconstitucionalidade. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas.

Do caso dos autos. Os documentos trazidos às fls. 12/19, assinados por médicos diferentes, comprovam que a esposa do autor é portadora da doença Lúpus Eritematoso Sistêmico (LES), enfermidade grave que demanda tratamento regular com uso de diversos medicamentos. Aponto que não existe controvérsia acerca dos valores depositados em sua conta vinculada, restringindo-se a presente demanda à possibilidade de levantamento da quantia devida com base na doença da esposa do autor.

Não assiste razão à CEF. Sabe-se dos altos custos de medicamentos e tratamentos médicos, que tornam premente a necessidade do autor. Comprovada, portanto, a hipótese de urgência e excepcionalidade, frente à gravidade da doença e à necessidade dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS, impõe-se a procedência do pedido inicial, em respeito aos direitos fundamentais da vida, da saúde e da dignidade da pessoa humana.

Tampouco merece reforma a sentença quanto à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o entendimento do Supremo Tribunal Federal exposto acima.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005928-72.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.005928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALONIO JOSE REIS e outros
: ANTONIO MARTINELLI
: VALDOMIRO NEVES DE BRITO
: JOSE LUAN GARCIA
: BENEDITO JOSE RIBEIRO
: MARIA INES DOS SANTOS DE ROSIS
: FIRMINO CARMONA FILHO
: ANTENOR GERALDO BARBOSA DA CUNHA
ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 163/169, que julgou procedente o pedido para "condenar o INSS a restituir aos autores, respeitado o prazo prescricional de cinco anos que deverá ser computado das datas dos recolhimentos indevidos até a data da propositura da presente (28.07.2006), os valores que foram cobrados dos autores a título de contribuição previdenciária, nos moldes do art. 12, inciso I, da alínea h, da Lei n. 8.212/1991". Determinou ao INSS o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a prescrição quinquenal deve ser contada a partir do pagamento indevido de cada recolhimento indevido, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 219, §2º, do Código de Processo Civil;
 - b) aplica-se o disposto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional para restituição e compensação tributária, sendo contado o prazo prescricional de 5 (cinco), a partir do pagamento indevido;
 - c) incide o prazo decadencial, a contar da data do pagamento, nos termos do art. 168, I, e do 156, ambos do Código Tributário Nacional;
 - d) é constitucional a filiação ao regime geral da Previdência Social dos detentores de mandato eletivo sem regime próprio, uma vez que os Vereadores, Prefeitos, Secretários de Municípios não são a rigor funcionários públicos;
 - e) deve haver prévio custeio dos benefícios previdenciários para a sua concessão;
 - f) a Lei n. 9.506/97 é constitucional, tendo em vista que está de acordo com o art. 195 da Constituição da República;
 - g) a Lei Complementar n. 84/96 legitima a exação em questão;
 - h) além da legitimidade da contribuição instituída pela Lei n. 9.506/97, o recolhimento sobre os subsídios dos detentores de mandato também é exigível em razão da edição da Lei n. 10.887 de 21.06.04 (fls. 174/196).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 201/205).

Decido.

Prazo decenal. Aplicabilidade. Penso que prescrição extingue o direito de agir surgido quando da violação do direito. Sendo assim, o recolhimento indevido ou a maior, que viola o direito do contribuinte, enseja a este a pretensão que têm o ônus de exigir no prazo de cinco anos contra a Fazenda Pública. Essa é a sistemática geral sempre observada na tradição do direito brasileiro. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu diverso concernente às ações de repetição de indébito ou de compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 7.787/89. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. *Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.*
2. *Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.*
3. *A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.*
4. *Precedentes desta Corte Superior.*
5. *Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.*
(STJ, EREsp n.435.835-SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 24.03.04)

Para obviar essa hermenêutica sobreveio a Lei Complementar n. 118, de 09.02.05, com o objetivo de definir o pagamento antecipado como termo inicial do prazo prescricional:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Sucedeu que o Superior Tribunal de Justiça voltou a examinar a matéria à luz desse dispositivo legal, reputado porém inconstitucional na parte em que surtiria efeitos retroativos:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Argüição de inconstitucionalidade acolhida.

(STJ, Argüição de Inconstitucionalidade no EREsp n. 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07)
CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão 'observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional', constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(STJ, EREsp n. 437.379-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24.10.07)

A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos:

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

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

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra

que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."

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

(...)

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

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

(STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09)

Embora não compartilhe desse entendimento, não entrevejo razões ponderáveis para infringir a jurisprudência reiterada desse Tribunal Superior. Do contrário, resultaria inviável dar efetividade ao comando emergente do art. 557 Código de Processo Civil. Por tais motivos, em atenção a considerações de política judiciária, cumpre observar os precedentes supramencionados.

Convém destacar que a 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO EM FACE DA INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL REJEITADA. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO UNIPessoal QUE AprecIOU EMBARGOS INFRINGENTES, RECONHECENDO PRESCRIÇÃO DECENAL PARA O DIREITO DE COMPENSAR CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INDEVIDAMENTE EXIGIDAS - AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 NA FORMA DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITA E, NO MÉRITO, AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. No que tange à matéria preliminar, não se cogita afronta ao disposto no artigo 97 da Constituição quando o julgador monocrático aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu o Relator não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque a r. decisão se reportou a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10. Preliminar rejeitada.

2. É cabível a resolução de embargos infringentes por decisão monocrática do Relator que se ampara na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, consistente na adoção da tese da prescrição decenal ("cinco mais cinco" anos) para recuperação de tributo sujeito a lançamento por homologação indevidamente exigido pelo Fisco (ERESP nº 435.835/SC, julgado em 24/03/04), bem como no entendimento dessa Egrégia Corte que tem como inaplicável na espécie a previsão do artigo 3º da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, uma vez que a Seção de Direito Público sedimentou o posicionamento segundo o qual o mencionado dispositivo se aplica apenas às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar (ERESP 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha). Assim, na hipótese em exame, em que a ação foi ajuizada anteriormente ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

3. Destaca-se, ainda, a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que este ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

4. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 22/11/2000 (fl. 02), as parcelas indevidamente pagas referentes aos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação não foram atingidas pela prescrição, entendimento eleito na decisão monocrática.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johnson de Salvo, j. 06.05.10)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não

estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Não se cogita também de omissão em face do artigo 97 da Constituição quando o colegiado da Corte Regional aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que in casu a Seção do Tribunal Regional Federal não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Caso em que sequer é invocável a Súmula Vinculante nº 10/STF.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Os exatos lîndes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

6. Recurso conhecido e improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 18.03.10) **EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91 - PROLABORE - PRESCRIÇÃO DECENAL. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 AOS CRÉDITOS ORIGINADOS ANTES DE 09 DE JUNHO DE 2005.**

1. Prescrição decenal. A data da extinção do crédito tributário a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos.

2. A extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005.

3. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09)

Exercente de mandato eletivo. Inconstitucionalidade da Lei n. 9.506/97. Constitucionalidade da Lei n. 10.887/04.

A Lei n. 9.506, de 30.10.97, extinguiu o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC e, por seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea *h* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, incluindo o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo (STF, Pleno, RE n. 351.717-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 08.10.03, DJ 21.11.03, p. 10). Em razão disso, a Resolução do Senado Federal n. 26, de 2005, suspendeu sua execução. Portanto, é inexecutável a contribuição devida com fundamento nesse dispositivo.

Adevo, porém, a Lei n. 10.887, de 18.06.04, cujo art. 11 acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91: *j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social (...).*

O exercente de mandato eletivo foi novamente incluído no Regime Geral da Previdência Social, tornando-se segurado obrigatório.

Discute-se acerca da constitucionalidade desse dispositivo, dado que o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido que o agente político não seria "trabalhador" para efeito sujeição ao Regime Geral da Previdência Social.

Ocorre que anteriormente à Lei n. 10.887/04, o art. 195 da Constituição da República foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98, ampliando-se o universo dos sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos e prognósticos (...).

A entidade equiparada à empresa na forma da lei é sujeito passivo de contribuições à Previdência Social. Assim, nada impede que as pessoas jurídicas de direito público se submetam ao recolhimento dessa exação, sem que daí se torne exigível a edição de lei complementar (CR, art. 195, § 4º, c. c. o art. 154, I), não sendo necessário recorrer à analogia nem alterar o respectivo conceito para incluí-las nesse universo (CTN, arts. 108, I, e 110).

Por outro lado, tornou-se prescindível que o segurado seja "empregado" ou "trabalhador", com vistas à inclusão dos exercentes de mandato eletivo. Como visto, além do trabalhador, encontram-se sujeitos ao Regime Geral da Previdência Social os "demais segurados", de sorte que pode a lei ordinária ser modificada para o efeito de incluir os exercentes de mandato eletivo nesse universo.

Há precedentes deste Tribunal segundo os quais é legítima a contribuição decorrente da alínea j do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pela Lei n. 10.887/04:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de 'trabalhadores', a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

2. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea 'a' do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea 'j' ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

3. Os secretários municipais não são detentores de cargo eletivo, mas ocupantes de cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, estando vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no § 13 do art. 40 da CF, acrescentado pela EC 20/98, e no § 6º do art. 12 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9876/99, não havendo que se falar em inconstitucionalidade desta norma.

4. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da exação questionada, antes da vigência da Lei 10887/2004, decorre o direito do município à repetição dos valores pagos, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91.

5. Não pode o Instituto-réu expedir certidão negativa de débito com base na ausência de recolhimento da contribuição exigida do Município, incidente sobre a remuneração paga a exercentes de mandato eletivo (prefeito, vice-prefeito e vereadores), no período posterior à vigência da Lei 10887/2004.

6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve o INSS arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor da condenação.

7. Recurso do INSS improvido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200561020013620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.11.07, DJ 30.01.08, p. 465)

EMENTA: TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, 'H', DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI Nº 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei

8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, 'o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social'.

2. Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.

3. Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).

4. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 200661060008845, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, unânime, j. 09.10.07, DJ 14.11.07, p. 440)

No caso dos autos. Não assiste razão à apelante. Constanos nos autos que a parte autora recolheu indevidamente as contribuições constantes no art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, incidentes sobre a remuneração paga aos agentes políticos, detentores de mandatos eletivos.

Em observância ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se ao caso o prazo prescricional decenal para os fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, uma vez que os fatos geradores ocorreram em junho de 1998 a dezembro de 2004 e a ação foi ajuizada em 19.06.07. Sendo assim, verifico que não houve prescrição dos valores recolhidos indevidamente. Contudo, mantenho a sentença recorrida, sob pena de piorar a situação da apelante.

Ademais, não há que se falar em decadência, tendo em vista que, como foi realizado o pagamento do crédito tributário, evidencia-se que este já fora constituído previamente.

Conforme já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, a contribuição do art. 12, I, h, da Lei n. 8.212/91, instituída pela Lei n. 9.506/97, foi considerada inconstitucional, reconhecendo a jurisprudência, entretanto, a exigibilidade da

contribuição do art. 12, I, j, da Lei n. 8.212/91, acrescida pela Lei n. 10.887/04, desde que o ocupante de mandato eletivo não seja vinculado a regime próprio. Dessa forma, somente a partir da vigência da Lei n. 10.887/04, que os subsídios dos agentes políticos passaram a integrar a base de cálculo da contribuição patronal paga pelo Município à Seguridade Social.

Sendo assim, os valores comprovadamente recolhidos antes da edição da Lei n. 10887/04 devem ser restituídos, observando-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos determinado pela sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7208/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0406012-38.1998.4.03.6103/SP
1998.61.03.406012-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CENTERVALE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04060123819984036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 396/398. Esclareça a parte autora sobre o pedido de fls., tendo em vista que o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 traz como exigência o instituto da **renúncia** do direito em que se funda a ação, e não a desistência do recurso, sem julgamento do mérito.

Providencie, ainda, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada de **procuração** com poderes específicos para renunciar ao direito em que se funda a ação, pois a **procuração** da exordial outorga poderes apenas para " *...confessar, desistir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, agindo em conjunto ou separadamente...* "

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLAR ação . CABIMENTO. DESISTÊNCIA DA ação . ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o estatuído no art. 535 do Código de Processo Civil, o cabimento dos embargos de declar ação pressupõe a existência de obscuridade, contradição ou omissão da decisão atacada. Não são cabíveis, todavia, para reexaminar matéria controvertida no âmbito desta Corte.

2. No caso de desistência da ação de conhecimento ante a adesão da autora a programa de parcelamento de débito fiscal, a verba honorária é devida no percentual de 1% sobre o valor do débito consolidado, por força da aplic ação do art. 5º, § 3º da Lei 10.189/01.

3. Embargos de declar ação parcialmente acolhidos, para limitar os honorários advocatícios ao valor correspondente a 1% do débito consolidado. (STJ. 1ª TURMA. RESP 422734. REL: MIN. TEORI ZAVASCKI)

Intime-se a Fazenda Pública para que se manifeste sobre referido pedido.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022569-04.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.022569-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARCIA RAMIREZ
ADVOGADO : MARCIA RAMIREZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
DESPACHO
1. Fls. 242/244 e 247/249: dê-se vista à apelante.
2. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0516444-86.1995.4.03.6182/SP
1995.61.82.516444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : CONSULTORES PAULISTAS ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : PATRICIA DO AMARAL GURGEL e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE MARIA MARCONDES DO AMARAL GURGEL e outro
: FREDERICO JOSE STRAUBE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05164448619954036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
1. Fl. 183: diga a União. Anotem-se os nomes dos advogados.
2. Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006121-53.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.006121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARDAL ELETRO METALURGICA LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO
1. Tendo em vista que, segundo noticiado às fls. 124, o precatório n. 2000.03.00.035406-3 seria integralmente pago até o corrente ano, diga a apelante se subsiste interesse no julgamento do seu recurso.
2. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054187-40.1998.4.03.6100/SP
2009.03.99.031912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BANCO UNICO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
No. ORIG. : 98.00.54187-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 369: defiro a vista destes autos pelo prazo de 10 dias, conforme o requerido.
2. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000083-34.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALTAMIRO DIAS DA MOTTA FILHO e outro
: MARIA LUCIA VANETTI DIAS DA MOTTA
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00000833420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. Fls. 207/211: manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre o pedido de designação de audiência de conciliação.
2. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008599-43.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.008599-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : BENTELER ESTAMPARIA AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00085994320084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Fls. 381/398: diga a União.
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032389-62.1994.4.03.6100/SP
1999.03.99.078434-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FUNDACAO DE ASSISTENCIA SOCIAL SINHA JUNQUEIRA
ADVOGADO : ADALBERTO PIMENTEL DINIZ DE SOUZA
: JOSE ROBERTO MANESCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.32389-1 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 105/116 e 126/127, que julgou procedente o pedido, para reconhecer a isenção das contribuições previdenciárias previstas nos artigos 22 e 23 da Lei n. 8.212/91, em favor da autora, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Tendo o apelado renunciado parcialmente ao direito sobre o qual se funda a ação, em relação às NFLSD's n. 35.136.030-1, 35.136.035-2, 32.436.286-2, 35.136.035-2, 35.136.037-9 e 35.136.030-1, contando com a concordância da União (fls. 790/791), torna-se inafastável a homologação da renúncia parcial, consoante a jurisprudência abaixo:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO REFIS. EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. HONORÁRIOS CABIMENTO.

1. É condição para adesão ao REFIS a renúncia dos débitos fiscais, o que leva à extinção do feito com julgamento de mérito.

(...)

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 620378, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 22.06.04, DJ 23.08.04, p. 218)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. REFIS. ADESÃO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ART. 2º, § 6º, DA LEI N. 9.964/2000.

I - A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação é consequência da adesão ao REFIS, estando prevista expressamente no artigo 2º, § 6º, da Lei n. 9.964/2000.

(...)

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 412621, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 17.12.02, DJ 10.03.03, p. 96)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO.

- À vista da renúncia dos autores ao direito sobre que se funda a ação e da expressa concordância da Caixa Econômica Federal com os termos da petição apresentada, o feito deve ser extinto com julgamento do mérito nos termos do art. 269, V do CPC

- Prejudicada a apelação.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 541354, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 03.05.04, DJ 29.06.04, p. 218)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO COM FULCRO NO ART. 269, V, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A adesão da embargante ao REFIS, em face da confissão irrevogável e irretratável dos débitos existentes em seu nome, permite concluir que ela, na verdade, renunciou ao direito sobre que se funda a ação, o que impõe a extinção do feito, com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, V, CPC.

(...)

3. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 751579, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 13.05.03, DJ 12.08.03, p. 611)

Ante o exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA PARCIAL AO DIREITO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040998-97.1995.4.03.6100/SP
2000.03.99.067161-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARIO SOARES DE OLIVEIRA e outro

: DIVA DE OLIVEIRA SANTOS espolio

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 95.00.40998-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de ação ordinária movida por Mario Soares de Oliveira e sua esposa Diva de Oliveira Santos, em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Ao que se vê de fls. 164 e 326 destes autos, a autora Diva de Oliveira Santos faleceu em 28 de março de 1998.

Por ocasião da audiência de tentativa de conciliação, foi juntada aos autos a certidão de casamento em 2ª núpcias do autor Mario Soares de Oliveira com **Diana Ramos Teixeira**, contraído no dia 30 de abril de 1999 (fl. 324).

Por fim, restou comprovado, conforme certidão de fls. 250 e 325, o óbito do autor Mario Soares de Oliveira, deixando uma filha de nome Raquel.

Diana Ramos Teixeira, **viúva** do mutuário Mario Soares de Oliveira, apesar de intimada, pessoalmente, conforme certificado (fl. 351), para que providenciasse sua habilitação, bem como a regularização da representação processual da **menor Raquel**, quedou-se inerte (fl. 430).

Às fls. 355/361, o Ministério Público Federal requer a imediata designação de curador especial para fins de defesa judicial dos interesses da herdeira menor de nome Raquel.

A Defensoria Pública da União informa que, doravante, atuará em defesa da menor Raquel (fl. 354).

Considerando a necessidade da regularização da representação processual da menor Raquel, nos autos, **expeça-se ofício** ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais da Sede Distrito, Município e Comarca de Jacareí - Estado de São Paulo, solicitando a certidão de nascimento da menor de nome Raquel, conforme noticiado na certidão de óbito do autor Mário Soares de Oliveira (fl. 325).

Instrua-se o ofício com cópia da certidão de óbito de Mário Soares de Oliveira (fl. 325).

Após, conclusos para o deferimento da habilitação.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Nro 7527/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035909-40.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.035909-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : SEculo XXII CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.15.06180-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fl. 39. Compulsados os autos, constata-se que a parte agravada não constituiu advogado nos autos da ação originária.

Destarte, prossiga o feito sem a sua intimação.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011363-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : WILSON SANTOS MAGALHAES e outro
: ILDEFONSO DOS SANTOS MAGALHAES
PARTE RE' : WIIG S IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00635693420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Compulsados os autos, constata-se que a parte agravada não constituiu advogado nos autos da ação originária. Destarte, prossiga o feito sem a sua intimação. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011814-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ESCORPIAO II PISOS E AZULEJOS LTDA e outros
: IZILDA DE SOUZA FELIX
: FRANCELINO FELIX
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00208198020014036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Compulsados os autos, constata-se que os agravados não constituíram advogado nos autos da ação originária.

Destarte, prossiga o feito sem as suas intimações.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012481-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012481-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MOVEIS E DECORACOES SEO BERNARDO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05566928919984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsados os autos, constata-se que a agravada não constituiu advogado nos autos da ação originária.

Destarte, prossiga o feito sem a sua intimação.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7537/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012151-37.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.012151-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justica Publica
APELADO : FRANCISCO JAVIER PEREZ CARRASCOSA reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00121513720094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 259: Corrijo erro material no relatório (fl. 241), para fazer constar que o delito foi cometido em 17 de novembro de 2009, e para excluir do mesmo (fl.241/verso) o que constou da letra (c), que foi indevidamente repetida, e onde se consignou que a acusação requereu a majoração da pena pela internacionalidade do delito, no patamar máximo. Resta inalterado o *decisum*, quanto ao mais.

Após o decurso do prazo para a interposição recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0037851-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037851-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : FRANCISCA ALVES PRADO
PACIENTE : BLERINA PALI reu preso
ADVOGADO : FRANCISCA ALVES PRADO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 Ssj > SP
No. ORIG. : 00070837220104036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Blerina Pali para que cesse constrangimento ilegal imposto à paciente, expedindo-se alvará de soltura (fl. 2).

A impetrante alega, em síntese, que a paciente:

- a) foi presa em 28.07.10, acusada da prática do delito do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, sem que tenha sido iniciada a instrução criminal até o presente momento;
- b) está sofrendo coação ilegal, pois sua custódia fere o princípio da presunção de inocência;
- c) há excesso de prazo no trâmite processual, pois a audiência de instrução está marcada para janeiro de 2011;
- d) é primária, tem bons antecedentes e não se verifica risco para a aplicação da lei penal (fls. 2/96).

Decido.

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Liberdade provisória. Tráfico. Embora a Lei n. 8.072/90, art. 2º, II, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, não exclua a possibilidade de ser concedida liberdade provisória (impede somente a fiança), a Lei n. 11.343/06, art. 44, veda a concessão de liberdade provisória aos acusados de praticarem os crimes dos arts. 33, caput, e § 1º, e 34 a 37 da mesma lei, vedando-se a conversão das penas em restritivas de direito. O Supremo Tribunal Federal tem adotado orientação segundo a qual há proibição legal para a concessão de liberdade provisória (Lei n. 11.343/06, art. 44), o que é fundamento para o respectivo indeferimento: "Nem a redação conferida ao art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90, pela Lei nº 11.464/07, prepondera sobre o disposto no art. 44, da Lei nº 11.343/06, eis que esta se refere explicitamente à proibição da concessão da liberdade provisória em se tratando de crime de tráfico ilícito de substância entorpecente" (STF, HC n. 92.495, Rel. Min. Ellen Gracie). A proibição legal é fundamento suficiente para o indeferimento da liberdade provisória (STF, HC n. 93.653, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.06.08; HC n. 92.723, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão de 11.10.07; HC n. 92.243, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão de 20.08.07; HC n. 91.550, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão de 31.05.07; STJ, HC n. 66.662, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08). Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

Do caso dos autos. Segundo a acusação, em 28.07.10, a paciente foi presa, acusada da prática de tráfico internacional de entorpecentes, o que se deu em razão de flagrante, quando tentava embarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), em voo com destino à Suécia, com escalas em Portugal e na Alemanha (fls. 7/10).

A denúncia contra a paciente foi oferecida em 02.09.10 (fls. 7/10), recebida em 03.09.10 (fls. 13/14) e apresentada defesa preliminar em 20.10.10 (fls. 54/56).

Sendo assim, não se pode concluir ter havido excesso de prazo, porquanto não verificada qualquer demora injustificada ou inércia indevida no andamento do processo.

No mais, não assiste razão à impetração, não preenchidos os requisitos subjetivos para o relaxamento da prisão preventiva ou a concessão de liberdade provisória pela paciente, dado que essa veio a ser detida fora de seu país, não havendo comprovação idônea de endereço certo ou ocupação lícita.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0035064-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035064-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO BAPTISTA MATTOS
PACIENTE : CLEONICE COGNELIAN DE SANTANA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BAPTISTA MATTOS
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL TITULAR DA PRIMEIRA VARA CRIMINAL DE ARACATUBA
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Luiz Fernando Baptista Mattos em favor de Cleonice Cognelian de Santana objetivando o trancamento da ação penal por falta de justa causa (fl. 3).

O impetrante alega, em síntese, que "não há nos autos o mais leve indício de que a paciente tenha praticado o delito de sonegação fiscal, na modalidade de apropriação indébita previdenciária" (fl. 3).

Foi determinado ao impetrante que juntasse aos autos cópia da denúncia, da decisão que a recebeu e de eventuais interrogatórios prestados pela paciente, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção (fl. 12).

O impetrante deixou transcorrer *in albis* o prazo (cfr. fl. 14).

Decido.

Concedida oportunidade ao impetrante de provar as razões que a levaram a apontar o MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Araçatuba (SP) como autoridade coatora (fl. 12), o autor da impetração manteve-se inerte (cfr. fl. 14).

Não tendo o impetrante suprido a irregularidade apontada, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.

Acrescente-se que a inicial da impetração (fls. 2/8) não indica nenhuma ilegalidade que teria sido praticada pela autoridade apontada como coatora.

Ante o exposto, **EXTINGO** o processo sem resolução do mérito.

Publique-se. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004569-56.2008.4.03.6107/SP
2008.61.07.004569-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : GILCIMAR MONTEIRO reu preso

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA DONA

APELANTE : ROMERITO ROMAO DE SOUZA reu preso

ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO PICCININ e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fl. 1032 Corrijo erro material contido no relatório (fl.1011), para fazer constar que: "a sentença condenou Gilcimar e Romerito às penas de 12 (doze) anos, 05 (cinco) meses e 20 (**vinte**) dias de reclusão".

Mantenho, quanto ao mais, o *decisum*.

Após o decurso do prazo para a interposição recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004919-55.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.004919-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARIA JOSE DE ARRUDA MOREIRA

ADVOGADO : JAKSON F DE MELO COSTA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00049195520044036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa de Maria Jose de Arruda Moreira, para oferecimento de razões recursais, no prazo legal, na forma do art. 600,§ 4º, do Código de Processo Penal.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim Nro 2930/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-44.1997.4.03.6000/MS
2001.03.99.049893-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EVALDO CORREA CHAVES
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES
No. ORIG. : 97.00.01441-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
EMENTA

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Em face do princípio da preclusão consumativa, somente é possível conhecer do recurso interposto por primeiro.
2. O objeto da ação consiste na declaração de nulidade de ato administrativo. É uma vez reconhecido que se trata de ato vinculado, praticado, portanto, segundo previsão legal, os embargos de declaração não se apresentam como instrumento adequado à revisão do acórdão, que deve ser reivindicada por meio de recurso próprio, dirigido à Superior Instância.
3. O efeito modificativo dos embargos de declaração é consequência indissociável da extirpação do vício que autoriza a oposição dos embargos. Ausente essa hipótese, inviável a reforma do acórdão pelo Órgão que o proferiu.
4. As questões abordadas a título de prequestionamento se inserem, na verdade, no tema da nulidade do ato administrativo, as quais não exigiam um pronunciamento da forma detalhada como a pretendida pelo embargante, haja vista que a validade do ato decorre de sua natureza de ato vinculado, não podendo a Administração agir de forma diversa da que é prevista em lei.
5. Confirmada, pelo Superior Tribunal Militar, a condenação do embargante, ainda que por decisão posterior à prática do ato, este subsiste em todos os seus efeitos, não sendo o caso de, nesta sede, declarar se houve, ou não, afronta ao princípio da independência dos Poderes Republicanos.
6. Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e julgar-lhes improcedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042892-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042892-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : LINDA MALUF PALEI e outros
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 218/218vº
No. ORIG. : 2009.61.00.007336-6 1 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - 11,98% - HONORÁRIOS - VALOR QUE SE TORNOU INCONTROVERSO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na petição inicial dos embargos à execução requereu-se fosse ajustado o crédito objeto da execução ao valor de R\$ 11.021,38, a título de honorários advocatícios. Por falta de impugnação da União, esse montante se tornou incontroverso, motivo por que foi deferida a extração de cópias para sua execução provisória, a teor dos arts. 475-O e 475-P do CPC.

2. Nossos tribunais superiores têm reconhecido a natureza alimentar da verba honorária (STF, RE nº 470.407/DF, DJ 13.10.2006; STJ, EREsp mº 706.631/PR, DJe 31.03.2008; EREsp nº 647.283/SP, DJe 09.06.2008). Assim, não obstante ainda esteja pendente o julgamento dos embargos à execução, não há óbice à liberação da parte incontroversa da dívida.
3. A jurisprudência pacificada no STJ é no sentido de que, transitada em julgado a sentença exequenda, deve ser respeitada a coisa julgada. A Corte Superior também consolidou a tese de que, em fase de liquidação, não pode ser modificada a base de cálculo da verba honorária, de modo que os valores pagos administrativamente têm que ser compensados, mas tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade do montante devido (REsp nº 354.162/RN, DJ 03.06.02, REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.07, AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, DJ 24.09.09, AgRg no Ag nº 998.673-RS, - DJe 03.08.09).
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, interposto pela União Federal com amparo no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 7497/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0803048-97.1995.4.03.6107/SP
97.03.000150-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : REUNIDAS ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA
ADVOGADO : AMAURI MANZATTO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 95.08.03048-8 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante da notícia trazida pela própria Embargante, dando conta que foi requerida sua falência perante a 32ª Vara Cível de São Paulo/SP, no feito autuado sob n. 1188/95 (fl. 43), intime-a, para que esclareça se aquela foi decretada, informando, nessa hipótese, o nome do síndico nomeado, com o respectivo endereço.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001513-54.1998.4.03.6002/MS
1998.60.02.001513-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : WALDNO PEREIRA DE LUCENA
No. ORIG. : 20015135419984036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Contabilidade, contra sentença, que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC c/c o artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/80.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma r. sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que não procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 30/10/2001, a prescrição passou a fluir a partir de 30/10/2002 e, como tal, venceu-se em 30/01/07, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva do exequente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.

1. Em sede de execução fiscal, após o advento da Lei 11.051/2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública (Precedente. EREsp 699.016/PE, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17.3.2008, p. 1).

2. Ressalte-se que, "tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (REsp 853.767/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006).

3. In casu, tendo sido satisfeita a condição consistente na prévia oitiva da Fazenda Pública, viável se mostra a decretação, de logo, da prescrição intercorrente. Incidência simultânea do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e do enunciado n. 314 da Súmula do STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

4. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. II - Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, depois de ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional. III - Determinado o arquivamento, com ciência da Exeqüente mais de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente. IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1231033 2007.03.99.038424-3 - Rel.

DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 149)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do

processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 6. Apelação improvida. (TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º, 2º e 4º da Lei nº 6.830/80, rejeito-a, uma vez que a interpretação deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

Em face de todo o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006155-42.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.006155-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : DONIZETE APARECIDO F GOMES
APELADO : ALDO ANEZ SALVATIERRA e outros
: BENJAMIN CORNELIO DE OLIVEIRA
: CLEONICE BARBOSA DA SILVA
: CRISTIANE MORBI DOMINGUES
: ELIZABETH FERNANDES ALVES
: FABRICIO MONACO CADETTE LEITE
: JAIME BENEDITO DOS SANTOS
: LENIS TOSCANO TOLEDO
: LIDIO NOGUEIRA LOPES
: MAURILIO DE SOUZA GUALBERTO
: MARIA SILVIA TOSCANO TOLEDO
: PEDRO EDUARDO ALVES
: SELMO MARQUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JESY LOPES PEIXOTO

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a procuradora dos Autores-Apelados para que esclareça, no prazo de 05 (cinco) dias, expressamente, se:

- 1) a Co-Autora Elizabeth Fernandes Alves pretende a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível a desistência da ação, como requerido à fl. 212;
- 2) persiste o interesse no feito, em relação aos Co-Autores Jaime Benedito dos Santos e Lídio Nogueira Lopes, diante da notícia tardada pelo Réu-Apelante às fls. 214/216, qual seja, de que eles requereram o restabelecimento de seu registro ou a alteração de categoria.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004650-28.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.004650-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : DECIO JACONETTI JUNIOR
No. ORIG. : 00046502820014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, por verificar a ocorrência de prescrição intercorrente. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença, porquanto os créditos tributários seriam indisponíveis e a prescrição não seria passível de decretação *ex officio*.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, *v.g.*, sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. *Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442.* 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. *Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.* 7. *Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)*

Na hipótese dos autos, o Conselho foi cientificado da suspensão da execução em 25/03/04 e manifestou-se pelo prosseguimento do feito apenas em 08/03/10.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumprido ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004728-22.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004728-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro

APELADO : FCIA UNIVERSO LTDA

No. ORIG. : 00047282220014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, por verificar a ocorrência de prescrição intercorrente. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença, sob o fundamento de ser inaplicável o art. 40 da Lei nº 6.830/80 a execuções propostas anteriormente à sua vigência. Pleiteia, outrossim, a utilização do Código Civil para disciplinar o prazo prescricional.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O primeiro ponto a ser firmado reside na natureza não tributária do débito. Trata-se de multas administrativas, cuja regulação, portanto, escapa aos lindes do Código Tributário Nacional. Nesses termos:

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. SÚMULA 66/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 3. A Primeira Seção desta Corte de Justiça orienta-se no sentido de que a atividade fiscalizatória exercida pelos conselhos profissionais, decorrente da delegação do poder de polícia, está inserida no âmbito do direito administrativo, não podendo ser considerada relação de trabalho e, de conseqüência, não está incluída na esfera de

competência da Justiça Trabalhista. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 58, §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 7º e 8º, da Lei 9.649/98, no julgamento da ADI 1.717/DF (Pleno, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ de 28.3.2003), entendeu que os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas constituem atividade típica de Estado, preservando, assim, a natureza de autarquias federais dos conselhos de fiscalização profissional. Destarte, "mantida a condição de autarquias federais dos Conselhos de Fiscalização Profissional, permanece inalterada a competência da Justiça Federal para os casos a eles referentes" (CC 72.703, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 4.12.2006). (...)

(STJ, AGRCC 80665, rel. Min. DENISE ARRUDA, Dje 22/09/2008)

Não se pode, portanto, contar a decadência ou prescrição de acordo com as estipulações do Código Tributário Nacional. Neste passo, acena a apelante com a aplicação dos prazos previstos no Código Civil. Tal entendimento, todavia, ora colide com a orientação absolutamente sedimentada nas Cortes Federais e no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. Logo, mesmo afastada a natureza tributária da exação, não se deve aplicar ao caso os prazos de prescrição do Código Civil, mas, sim, as disposições do Decreto 20.910/32, que também prevê o prazo quinquenal. Trata-se de matéria sedimentada pelo regime dos recursos repetitivos (543-C do CPC), *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO MEDIANTE O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que considerando a ausência de previsão legal e atendendo ao princípio da simetria, deve ser fixado em cinco anos o prazo para a cobrança de multa administrativa, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. 2. Entendimento ratificado mediante o julgamento do REsp 1.105.442/RJ, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 3. O termo inicial da prescrição para cobrança de multa administrativa deve ser contado a partir do momento em que se torna exigível o crédito, isto é, após o vencimento da obrigação sem pagamento. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA 1193336, MAURO CAMPBELL MARQUES, Dje 28/09/2010)

Decorre, portanto, que o termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com o vencimento da obrigação sem pagamento, momento em que surge a pretensão executória.

Ajuizada a execução fiscal no quinquênio legal, insta verificar a ocorrência da prescrição intercorrente, cujo prazo também é de cinco anos.

Neste sentido, a Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência inculpada no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida.

(TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)

Na hipótese dos autos, o Conselho foi cientificado da suspensão da execução em 05/09/03 e ficou-se inerte, consoante certidão lavrada em 30/11/09 (fls. 51).

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumpra ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026921-83.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.033374-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE OSWALDO DE PAULA SANTOS e outros
: JOSE ANTONIO DE PAULA SANTOS NETO
: MARIA HELENA DIAS DE PAULA SANTOS
: RENATO DE PAULA SANTOS AZEVEDO
: ANA MARIA ROUX AZEVEDO
: MICHEL AYMARD
: SERGIA BERTOLOTTI AYMARD
: FERNANDA VELLOSO PRESTES DE MELLO incapaz
: RENATA VELLOSO PRESTES DE MELLO incapaz
ADVOGADO : DJULIAN CAVARZERE DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : BEATRIZ MACHADO FERREIRA VELLOSO
ADVOGADO : DJULIAN CAVARZERE DOS SANTOS
APELANTE : HUGO LADEIRA FURKIN WERNECK
ADVOGADO : DJULIAN CAVARZERE DOS SANTOS e outro
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
: SILVIO TRAVAGLI
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC

APELADO : MARCO AURELIO FRANQUEIRA YAMADA
APELADO : BANCO ITAU S/A
APELADO : BANCO SANTANDER NOROESTE S/A
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN
APELADO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : GILBERTO ANTUNES BARROS
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : CIRCE BEATRIZ LIMA
APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA
ADVOGADO : HENRIQUE JOSÉ PARADA SIMÃO
SUCEDIDO : CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
APELADO : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A FINASA
ADVOGADO : GRAZIELE BUENO DE MELO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.26921-0 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Preliminarmente, verifico ser manifestamente inadmissível o agravo legal interposto pela CEF às fls. 884/887, à minguada de interesse recursal, haja vista que a decisão monocrática manteve o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Sendo assim, **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Tendo em vista a sucumbência integral da parte autora, **acolho os embargos de declaração de fls. 898/899**, para condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro, moderadamente, em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, em favor do BACEN.

Intimem-se e, após, **tornem os autos conclusos** para julgamento do agravo legal interposto pela parte autora às fls. 892/897.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051050-56.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.051050-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COML/ E DISTRIBUIDORA 5 DE AGOSTO LTDA
ADVOGADO : RUBENS BRACCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Fls. 117/118: indefiro, tendo em vista que a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito em que se funda a ação.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015684-71.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.015684-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : GILSON AMORIM E CIA LTDA e outro
: GILSON AMORIM
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR

DECISÃO

Vistos, etc.

Foi proposta ação ordinária por GILSON AMORIM & CIA LTDA. e GILSON AMORIM em face do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando que se proceda o registro da empresa e anotação, conforme a Lei nº 6.839/80, desconstituindo-se os autos de infração eventuais multas lavradas referentes à ausência do responsável técnico no estabelecimento. Atribuiu-se a causa o valor de R\$ 1.000,00.

Alega o segundo autor que é auxiliar de farmácia, sendo que o ato de conferir a responsabilidade técnica são privativos e indelegáveis das autoridades sanitárias dos Estados, cabendo aos Conselhos Regionais, apenas as inscrições profissionais e zelar pelos princípios de disciplina e ética desses profissionais.

O M.M. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido nos termos do artigo 269, I do CPC.

Condenou os autores ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa). A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo reforma da r. sentença, dando-se provimento à apelação em pauta.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Relatado o necessário, decido.

No que diz respeito à competência do Conselho Regional de Farmácia para autuação e imposição de penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos e drogarias que não tiverem a assistência de responsável técnico farmacêutico, é certo que o Conselho impetrado possui atribuição para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações previstas na legislação, tendo em vista o disposto na Lei nº 3.820/60.

Por sua vez, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico está prevista no artigo 24 da citada Lei nº 3.820/60, *in verbis*:

Art. 24. As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único. Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros).

Neste passo, seria legítima a autuação do estabelecimento farmacêutico pelo Conselho impetrado, na hipótese de verificação da ausência de profissional técnico responsável no período integral de funcionamento.

No entanto, o cerne da questão está em decidir se o Conselho Regional de Farmácia poderia impor multa à drogaria autora, sob o fundamento de que o auxiliar de farmácia não poderia assumir a responsabilidade técnica pela drogaria. A exigência da presença do responsável técnico farmacêutico no estabelecimento está prevista no parágrafo 1º do artigo 15 da Lei nº 5.991/73, *in verbis*:

"Art. 15. A farmácia e a drogaria terão obrigatoriamente a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º. A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

Por outro lado, não há como conceder ao sócio do estabelecimento o direito de assumir a responsabilidade técnica como farmacêutico, dada a sua formação de "auxiliar de farmácia".

Por oportuno, atente-se para a edição da Súmula nº 275 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"O auxiliar de farmácia não pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria".

De um cotejo da legislação que rege a matéria, constata-se que podem assumir a responsabilidade técnica por estabelecimento farmacêutico as categorias de profissionais descritas no art. 14 da Lei nº 3.820/60, a saber:

"Art. 14. - Em cada Conselho Regional serão inscritos os profissionais de Farmácia que tenham exercício em seus territórios e que constituirão o quadro de farmacêuticos:

Parágrafo único - Serão inscritos, em quadros distintos, podendo representar-se nas discussões, em assuntos concernentes às suas próprias categorias:

a) os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei o autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos;

b) os práticos ou oficiais de Farmácia licenciados."

Depreende-se, do texto legal acima transcrito, que além dos farmacêuticos, serão inscritos os profissionais que exerçam, mediante autorização legal, atividades de responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos. Está

prevista também a inscrição do prático habilitado, o qual denomina-se "Oficial de Farmácia", nos termos do disposto no art. 32 da Lei nº 3.820/60, parágrafo único.

Desta forma, não há como incluir o "auxiliar de farmácia" em qualquer uma das categorias mencionadas, uma vez que os chamados "técnicos em farmácia" não se confundem com estes profissionais.

Sobre o tema, trago à colação julgado desta Sexta Turma:

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - AUXILIAR DE FARMÁCIA - ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULAS Nº 275 E 120 DO C. STJ.

1. Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.

2. Auxiliar de Farmácia não tem habilitação para assumir a responsabilidade técnica por Drogaria. Inteligência da Súmula nº 275 do C. STJ.

3. Inaplicabilidade da Súmula nº 120 do C. STJ."

(AMS nº 1999.61.00.047691-0, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, DJU 15/07/2003).

Assim sendo, é legal a atuação e conseqüentemente a aplicação de multa pelo Conselho no caso de não possuir a drogaria responsável técnico, uma vez que o segundo autor, auxiliar de farmácia não poderia assumir a responsabilidade pela drogaria-autora.

Mantidos os honorários advocatícios estabelecidos na sentença.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024285-66.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.024285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : AVICULTURA GAIOLA DE PRATA LTDA -ME
ADVOGADO : PERCY EDUARDO NOGUEIRA STERNBERG HECKMANN e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em *habeas data* no qual se assegurou acesso aos dados relativos à impetrante, constantes do órgão presidido pela impetrada, podendo tomar apontamentos, providenciar cópias dos termos que reputar de seu interesse, bem como praticar qualquer outro ato tendente a assegurar o exercício de seu direito de defesa.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O *habeas data* constitui garantia constitucional para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público e para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo (artigo 5º, LXXVII, "a", da Constituição Federal).

A Lei 9.507/97, ao regulamentar o art. 5º, LXXII, da Constituição Federal, adotou procedimento semelhante ao do mandado de segurança, exigindo, para o cabimento do *habeas data*, prova pré-constituída do direito do impetrante. Não cabe, portanto, dilação probatória

Consoante o disposto no artigo 8º, parágrafo único da Lei 9.507/1997, a inicial deve vir instruída com prova:

I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de 10 anos sem decisão;

II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de 15 dias, sem decisão;

III - da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o § 2º do art. 4º ou do decurso de mais de 15 dias sem decisão.

No caso concreto, infere-se que a impetrante, além da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, comprovou, na inicial, a recusa ao acesso às informações, conforme atestam os documentos juntados às fls. 27/34 dos autos, devendo ser mantida a sentença concessiva da segurança.

A respeito do tema, posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça:

Habeas data (cabimento). Direito da impetrante à obtenção de todas as informações relativas à sua pessoa (garantia ampla). Prestação de informações incompletas ou insuficientes (caso). Negativa de acesso (recusa configurada).

Impetração (justo motivo).

1. O fornecimento pela administração de informações incompletas ou insuficientes - como no caso - equivale à recusa e justifica a impetração do habeas data.

2. Habeas data concedido.

(HD 200602451483, HD 149, Ministro Nilson Naves, DJE: 26/08/2009)

CONSTITUCIONAL. HABEAS DATA. VIÚVA DE MILITAR DA AERONÁUTICA. ACESSO A DOCUMENTOS FUNCIONAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA E ATIVA. NÃO-OCORRÊNCIA. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO CARATERIZADA. ORDEM CONCEDIDA.

(...)

3. O habeas data configura remédio jurídico-processual, de natureza constitucional, que se destina a garantir, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão jurídica discernível em seu tríplice aspecto: (a) direito de acesso aos registros existentes; (b) direito de retificação dos registros errôneos e (c) direito de complementação dos registros insuficientes ou incompletos.

4. Sua utilização está diretamente relacionada à existência de uma pretensão resistida, consubstanciada na recusa da autoridade em responder ao pedido de informações, seja de forma explícita ou implícita (por omissão ou retardamento no fazê-lo).

5. Hipótese em que a demora da autoridade impetrada em atender o pedido formulado administrativamente pela impetrante - mais de um ano - não pode ser considerada razoável, ainda mais considerando-se a idade avançada da impetrante.

6. Ordem concedida."

(HD 147/DF, Terceira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 12/12/2007, DJ de 28/2/2008, p. 69, grifos nossos)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029658-78.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029658-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUPERFOR SP VEICULOS LTDA e outros
: ITAVEMA RIO VEICULOS E PECAS LTDA
: ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LTDA
: SUPER VEICULOS LTDA
: SUPERFOR RIO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
INTERESSADO : FIAT AUTOMOVEIS S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 725/726, 740 e 741 - Esclareçam as Impetrantes-Apeladas Itavema Rio Veículos e Peças Ltda. e Itavema Itália Veículos e Máquinas Ltda., expressamente, se o que pretendem é a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do CPC), providenciando, nesta hipótese, instrumento de mandato com poderes específicos para tanto, no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-54.2003.4.03.6110/SP
2003.61.10.000674-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BIC BRASIL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
: VALERIA ZOTELLI
: JOSE ANTONIO MIGUEL NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Vistos.

Fl. 284 - Providencie a **BIC BRASIL S/A**, a regularização de sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, tendo em vista a certidão de fl. 286, na qual consta que o subscritor do substabelecimento de fl. 285 (Dr. José Antonio Miguel Neto, OAB/SP nº 85.688) não possui procuração nos autos. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014232-89.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.014232-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : ROBERTO KAISSERLIAN MARMO
APELADO : GILBERTO AFIF SARRUF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pelo não provimento da apelação, mantendo-se a sentença recorrida em todos os seus termos.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressente-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios.

Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016821-54.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.016821-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : MARCELO ROMAO CORONATE
ADVOGADO : DANIELA GUIMARÃES MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para reconhecer o direito da impetrante à inscrição e respectiva expedição de carteira profissional pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, independentemente da realização de exame de suficiência.

É o sucinto relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC.

Discute-se nos presentes autos a legalidade da exigência de aprovação no Exame Nacional de Certificação Profissional instituído pela Resolução nº 853/99, do Conselho Federal de Contabilidade, como requisito para a obtenção de inscrição em seus quadros.

A Constituição Federal assegura, em seu artigo 5º, inciso XII, ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Por sua vez, o Decreto-lei nº 9.295/46, que regulamenta a profissão do contador e do técnico em contabilidade, não prevê exame de suficiência como requisito para o exercício profissional e para o registro nos Conselhos Regionais. Tal exigência vem veiculada nas Resoluções 853/99 e 867/99 do Conselho Federal de Contabilidade, atos normativos infralegais, que devem submissão à lei e à Constituição.

De acordo com o Decreto-lei nº 9.295/46, a atividade atribuída ao Conselho Federal de Contabilidade é de fiscalização (artigo 10), o que não implica na faculdade de dispor sobre exame de suficiência como requisito para concessão do registro profissional.

Assim, muito embora a lei possa restringir a eficácia do artigo 5º, XII, da Constituição, não pode fazê-lo a resolução. Destarte, ilegal a exigência de exame nacional de certificação profissional como requisito para a obtenção de inscrição no Conselho profissional, porquanto, se a lei não impõe tal condição, não cabe à resolução fazê-lo. Nesse sentido é a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplifica o seguinte aresto:

"RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE. APROVAÇÃO EM EXAME DE SUFICIÊNCIA PROFISSIONAL PARA REGISTRO NOS CONSELHOS REGIONAIS DE CONTABILIDADE. EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA EM LEI. NÃO CABIMENTO. O Superior Tribunal de Justiça entende que os Conselhos Regionais de fiscalização do exercício profissional têm natureza jurídica de autarquia federal e, como tal, atraem a competência da Justiça Federal nos feitos de que participem (CF/88, Art. 109. IV)" (AGREsp nº 314.237/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 09.06.2003). O Conselho Federal de Contabilidade extrapolou a previsão legal ao estabelecer, por Resolução, a aprovação em exame de suficiência profissional como requisito para o registro nos Conselhos Regionais. Com efeito, tal exigência não está prevista no Decreto-lei n. 9.295/46, que apenas dispõe, em seu artigo 10, que cabe aos referidos órgãos fiscalizar o exercício da profissão e organizar o registro dos profissionais. A atividade de fiscalizar é completamente distinta do poder de dizer quem está ou não apto ao exercício de determinada atividade profissional. Trata-se, pois, de entidades distintas, não se subsumindo uma no conceito de outra, nem mesmo quanto à possibilidade de atividades concêntricas. De qualquer forma, impende frisar que somente a lei poderá atribuir a outras entidades, que não escolas e faculdades, capacidade e legitimidade para dizer sobre a aptidão para o exercício dessa ou daquela profissão. O legislador, quando entende ser indispensável a realização dos aludidos exames para inscrição no respectivo órgão de fiscalização da categoria profissional, determina-o de forma expressa. Nesse sentido, cite-se o artigo 8º, IV, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), que exige a aprovação em Exame de Ordem para inscrição como advogado na Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso especial não conhecido." (RESP nº 503918/MT, rel. Min. Franciulli Netto, DJ 08/09/2003. pg 0311)

Assim também já decidiu a Sexta Turma desta Corte, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI Nº 9.245/46. RESOLUÇÃO Nº 853/99. EXAME DE SUFICIÊNCIA. LEGITIMIDADE.

1. Prejudicada a alegação de ilegitimidade, posto que o Conselho Regional de Contabilidade representa a autoridade que praticaria o suposto ato ilegal, por força da previsão legal.

2. Nos termos do artigo 5º, inciso XIII da Constituição da República de 1988 somente lei, em sentido estrito, pode estabelecer qualificações profissionais ou fazer exigências específicas à carreira.

3. Resolução, ato normativo administrativo, não é lei em sentido formal.

4. O Decreto-lei nº 9.245/46 não contém dispositivo que estabeleça a aprovação em exame de suficiência para os bacharéis e técnicos em contabilidade como requisito para o registro.

5. Portanto, ilegal a exigência, por meio de resolução, de exame nacional de certificação profissional como requisito para obtenção de inscrição no Conselho profissional correspondente.

6. Apelação e remessa oficial desprovidas."

(AMS nº 2002.61.00.025886-4/SP, v.u., Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJU 14/01/2005)

Ante o exposto, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC e Súmula nº 253 do STJ.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022570-97.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.022570-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : AGROPECUARIA VALE DAS UVAS LTDA

ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro

: CARLOS ANDRÉ NETO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fl. 120 - Deixo de atender ao requerido, haja vista que ao Dr. Carlos André Neto, OAB/SP nº 222.816, não foram conferidos poderes nos presentes autos.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005824-75.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : DROGARIA NOVA POLYANA LTDA -ME e outro

: CARLOS ANTONIO MOREIRA FERNANDES

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Foi proposta ação ordinária por DROGARIA NOVA POLYANA LTDA - ME. e CARLOS ANTONIO MOREIRA FERNANDES em face do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando

que se proceda o registro da empresa e anotação, conforme a Lei nº 6.839/80, relativamente à responsabilização do segundo autor. Atribuiu-se a causa o valor de R\$ 10.000,00.

Alega o segundo autor que é oficial de farmácia devidamente inscrito no Conselho, entretanto o mesmo se nega a registrar a empresa e proceder a referida anotação, a pretexto de que o profissional não tem qualificação para assumir aquele cargo.

Foi interposto Agravo de Instrumento por parte do Conselho, em face da decisão que rejeitou a impugnação do valor da causa, o qual foi por unanimidade, negado pela Sexta Turma do Tribunal. Inconformado o Conselho interpôs recurso especial, o qual aguarda o julgamento da ação principal para a sua admissibilidade ou não.

O M.M. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido constante da inicial, na forma como pleiteado extinguindo o processo com julgamento de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC.

Condenou os autores ao pagamento das custas processuais, bem como de honorários advocatícios em favor do réu, fixados estes em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Relatado o necessário, decido.

No que diz respeito à competência do Conselho Regional de Farmácia para autuação e imposição de penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos e drogarias que não tiverem a assistência de responsável técnico farmacêutico, é certo que o Conselho impetrado possui atribuição para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações previstas na legislação, tendo em vista o disposto na Lei nº 3.820/60.

Por sua vez, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico está prevista no artigo 24 da citada Lei nº 3.820/60, *in verbis*:

Art. 24. As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único. Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros).

Neste passo, seria legítima a autuação do estabelecimento farmacêutico pelo Conselho impetrado, na hipótese de verificação da ausência de profissional técnico responsável no período integral de funcionamento.

No entanto, o cerne da questão está em decidir se o Conselho Regional de Farmácia poderia impor multa à drogaria autora, sob o fundamento de que o oficial de farmácia não poderia assumir a responsabilidade técnica pela drogaria.

Assim dispõe o artigo 15 da Lei nº 5.991/73:

Art. 15: A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

Referido dispositivo legal foi regulamentado pelo Decreto nº 74.170/74, art. 28, § 2º, "a" e "b", com a redação alterada pelo Decreto nº 793/93, *in verbis*:

Art. 28: O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:

I- o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e

II- que inexista farmacêutico na localidade, ou existindo não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

§ 1º: A medida excepcional de que trata este artigo, poderá inclusive, ser adotada, se determinada zona ou região, urbana, suburbana ou rural, de elevada densidade demográfica, não contar com estabelecimento farmacêutico, tornando obrigatório o deslocamento do público para zonas ou regiões mais distantes, com dificuldade para seu atendimento.

§ 2º: Entende-se como agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo:

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23 da Lei nº 5.692/71, de 11 de agosto de 1971.

Da leitura da legislação supra transcrita, conclui-se que a regra geral é que a responsabilidade técnica da farmácia ou drogaria seja assumida pelo farmacêutico, profissional de nível superior. Excepcionalmente, existe a possibilidade do licenciamento de drogaria sob a responsabilidade técnica de prático ou oficial de farmácia, ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no

Conselho Regional de Farmácia, desde que haja interesse público que o justifique, o qual se caracteriza pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como que inexista farmacêutico na localidade, ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento. No caso vertente, muito embora o segundo autor tenha conseguido o Termo de Responsabilidade Técnica junto a Vigilância Sanitária, não houve regularização da assunção de responsabilidade junto ao Conselho e nem tão pouco comprovação do interesse público de modo que justificasse o seu licenciamento.

Nesse sentido, trago à colação julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PROFISSIONAL DE NÍVEL MÉDIO. INSCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. EXCEPCIONALIDADE. INTERESSE PÚBLICO.

1. Alegação genérica de ofensa a lei federal não é suficiente para delimitar a controvérsia, sendo necessária a especificação do dispositivo legal considerado violado (Súmula n. 284 do STF).

2. O licenciamento de farmácias ou drogarias sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou técnico em farmácia configura hipótese excepcional, vinculada a questões de interesse público (carência de estabelecimentos fornecedores de medicamentos na localidade, aliada à inexistência de farmacêutico habilitado à realização do mister).

3. Recurso especial conhecido pela alínea "c" e improvido.

(REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006 p. 279)

ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO CONSELHO DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR FARMÁCIA OU DROGARIA.

1. O PRÁTICO ou OFICIAL DE FARMÁCIA é o prático licenciado que já exercia a profissão quando ela veio a ser regulamentada pela Lei 3.820/60; o art. 14 do mencionado diploma legal resguardou seu direito de inscrição no Conselho Regional de Farmácia; somente poderia exercer a responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria nas seguintes hipóteses: interesse público (art. 28 do Decreto 70.174/74) ou provisionamento (art. 57 da Lei 5.991/73 c/c art. 59 do Decreto 70.174/74).

(...)

4. Recurso especial improvido.

(REsp 769.224/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.10.2005, DJ 24.10.2005 p. 297)

Assim também tem se orientado esta E. Sexta Turma, consoante exemplificam os arestos abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE POR DROGARIA. INADMISSIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INVERTIDA. HONORÁRIOS FIXADOS.

1. Remessa oficial não conhecida, vez que descabida nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. Fundamenta o Conselho Regional de Farmácia que tal responsabilidade estaria adstrita obrigatoriamente ao farmacêutico, conforme regulamenta o § 1º, do artigo 27, do Decreto nº 74.170/74, com a nova redação do Decreto 793, de 05.04.93, não sendo, portanto, qualificado o oficial de farmácia, mesmo que devidamente inscrito no órgão profissional. Alega que a lei prevê,

excepcionalmente, outro profissional, nas cidades em que não há estabelecimentos suficientes ao atendimento da população. No caso vertente, a drogaria está estabelecida na cidade de Andradina/SP, onde há vários estabelecimentos dessa natureza, razão pela qual não se insere na exceção prevista.

3. Aos estabelecimentos que não comprovarem a presença deste profissional habilitado, é cabível a aplicação da penalidade de multa, consoante regra do artigo 24, da Lei nº 3.820/60.

4. Condenação da embargante ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 3.º, do CPC e consoante entendimento desta Turma.

5. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

(AC nº 2004.03.99.034821-3/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/08)

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. LIMITES DA COISA JULGADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE.

I - A sentença está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no parágrafo único, do art. 12, da Lei n. 1.533/51, com a redação dada pela Lei n. 6.071/74.

II - As decisões nas ações ajuizadas contra a Vigilância Sanitária não geram efeitos para o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, nos termos do art. 472, do Código de Processo Civil, uma vez que este não integra o pólo passivo daquelas ações.

III - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico,

durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n.

3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

IV - O art. 15, caput e § 1º, da Lei n. 5.991/73, impõe, de modo inequívoco, a obrigação de a farmácia e a drogaria manterem tal profissional, nos termos mencionados.

V - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

VI - A assunção de responsabilidade técnica rege-se por legislação específica - art. 15, § 3º, da Lei n. 5.991/73, regulamentado pelo art. 28, § 2º, do Decreto n. 74.170/74 - autorizando o licenciamento de farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de técnico de farmácia, oficial de farmácia ou outro - os diplomados em cursos de grau médio oficiais ou reconhecidos pelo Conselho Federal de Educação, que tenham seus diplomas registrados no Ministério da Educação e Cultura e sejam habilitados em Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei -, desde que haja interesse público, caracterizado pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como não exista farmacêutico na

localidade ou, existindo, não queira ou não possa assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento, não configurando regra geral, mas hipótese de exceção.

VII - Remessa Oficial, tida por ocorrida, provida. Apelação provida.

(AMS nº 2002.03.99.035888-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 09/06/08)

Ressalte-se, por fim, que os precedentes que deram origem à Súmula nº 120 do C. Superior Tribunal de Justiça, cuidaram de estabelecer a distinção entre "farmácia" e "drogaria", reconhecendo a possibilidade de assunção de responsabilidade técnica de drogaria por oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, porquanto, não há, nessa espécie de estabelecimento, manipulação de fórmulas, mas apenas a venda de medicamentos embalados. Contudo, tal possibilidade é restrita aos casos em que for comprovado o interesse público, nos termos da legislação que rege a matéria.

O fato do segundo autor estar inscrito no Conselho e ter o reconhecimento da assunção de responsabilidade técnica junto à Vigilância, não o exime da comprovação de interesse público.

A lei prevê, excepcionalmente, outro profissional (prático ou oficial de farmácia, ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação), nas cidades em que não há estabelecimentos suficientes ao atendimento da população.

Mantidos os honorários advocatícios estabelecidos na sentença.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011206-34.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.011206-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : ALEXANDRE LUIS DA SILVA ARAUJO

ADVOGADO : RICARDO DOS REIS SILVEIRA e outro

PARTE RÉ : Cia Paulista de Força e Luz CPFL

ADVOGADO : ANA LUCIA BRESSAN PIMENTEL e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvido da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressoante-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido

não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas.(AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046182-30.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.046182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : FUTURAMA SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE FREIRE CESAR PESTANA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou improcedentes os embargos opostos por FUTURAMA SUPERMERCADOS LTDA, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, em 10%.

Em suas razões de apelação, sustenta a empresa embargante que a decisão merece reforma, porque ininteligível a Certidão de Dívida Ativa, sendo nula de pleno direito, por falta de liquidez e certeza, já que não desenvolve nenhuma atividade vinculada ao Conselho embargado, a justificar as duplicatas a que se refere o Título em questão, que não se sabe a origem e nem se tem conhecimento de procedimento administrativo contra si lavrado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Como se vê às fls. 15, a CDA padece de vício insanável, porquanto não indica, com clareza, a origem da dívida e seu fundamento legal, fazendo menção ora a "anuidades e taxas", ora a duplicatas genericamente numeradas, violando expressa disposição contida no artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, prejudicando inequivocamente a defesa da empresa e o controle estatal da controvérsia posta, mormente considerando a improvável vinculação obrigatória da empresa ao CRMV, à luz do contrato social de fls. 05/11, e da Lei n. 6.839/80 e artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68. Ademais, não se pode olvidar que, em que pese as dúvidas suscitadas nos embargos e a alegação de que a infração teria sido anulada nos termos da decisão de fls. 13, o Conselho embargado, instado a se manifestar, quedou-se inerte (fls. 23/24), pelo que, ao menos dúvida fundada há nos autos quanto a liquidez e certeza do débito inscrito.

Logo, insubsistente a cobrança em curso.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO. ESTADO ESTRANGEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. POSSIBILIDADE.

1. A certidão da dívida ativa, apta a fundamentar a ação executiva fiscal, deve indicar com precisão todos os elementos necessários à identificação do débito, consoante dispõe o art. 202 do CTN e art.

2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80.

2. A mens legis espelhada nos requisitos previstos pela legislação é a de proporcionar a possibilidade de o devedor defender-se em juízo, após o conhecimento do débito cobrado, da causa da dívida e da responsabilidade pelo seu pagamento, a fim de impedir o prosseguimento de execuções arbitrárias.

3. In casu, as certidões da dívida ativa que deram suporte a presente execução estão inquinadas do vício de nulidade por carecerem de requisitos de sua constituição, pois não há qualquer referência que identifique a origem e o fundamento legal do débito, havendo apenas a seguinte informação no campo destinado à natureza da dívida: "multa aplicada pelo U/SPE/DLF-1".

4. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência do Recurso Especial n. 823.011/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, DJ de 5/3/2007, assentou o posicionamento na linha de ser permitido à Fazenda Pública a substituição da Certidão de Dívida Ativa para especificar a origem da dívida e anotar os exercícios compreendidos até a prolação da sentença dos embargos à execução, conforme a inteligência do § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.

5. No caso dos autos, verifica-se que o juízo de primeiro grau, sem determinar a intimação do exequente para que promovesse a substituição do título, extinguiu o feito executivo por entender nula a CDA que não preencheu os requisitos mínimos previstos em lei. Nesse passo, conforme entendimento assinalado, devem ter retorno os autos à origem para que seja conferida ao exequente a emenda ou a substituição da CDA.

6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido.

(RO 88/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA. NULIDADE DA CDA.

1. A presunção de liquidez e certeza da CDA está adstrita à observância dos arts. 2º, § 5º, da LEF e 202 do CTN, de modo a viabilizar o direito de defesa do contribuinte.

2. Ao agregar em um único valor os débitos originários de IPVA relativos a exercícios distintos e sem informar o veículo a que se referem, impossibilita-se o exercício desse direito.

3. Recurso especial provido."

(REsp 891577/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 13/10/2008)

Honorários advocatícios a cargo do Conselho embargado, que fica condenado no pagamento de 10% sobre o valor da causa atualizado, a este título, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Isto posto, dou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para julgar insubsistente a CDA n. 3.744, condenando o Conselho embargado nos honorários advocatícios ora fixados.

Int.

Pub.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024384-95.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO

AGRAVADO : S/A FABRICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS VIGOR

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO

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

No. ORIG. : 92.00.64338-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A- ELETROBRÁS em face de decisão do Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP que, em medida cautelar, indeferiu pedido da agravante de crédito dos juros estornados unilateralmente pela Caixa Econômica Federal, diante do disposto no artigo 3º do Decreto-lei nº 1.737/79, que não prevê a incidência de juros sobre depósitos judiciais.

Alega a agravante, em síntese, que o estorno dos juros anteriormente aplicados representa ofensa ao ato jurídico perfeito, bem como ao direito de propriedade, configurando verdadeiro enriquecimento sem causa da Caixa Econômica Federal.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls.98/99).

Manifestação da Caixa Econômica Federal às fls.104/108.

Não ofertada contraminuta (certidão de fls.113).

É o relatório.

Decido.

Os depósitos judiciais efetuados em dinheiro estão sujeitos à aplicação de correção monetária, de acordo com o disposto no Decreto-lei nº 1.737/79 e Lei nº 9.289/96. Dessa forma, não poderia a Caixa Econômica Federal aplicar juros em detrimento dos cofres da União, devendo desfazer o ato que extrapolou os limites impostos legalmente. E ao estornar os valores que teriam sido creditados a título de juros, nada mais fez que revisar, à luz do princípio da legalidade, ato praticado em afronta aos comandos normativos aplicáveis, que estabelece as mesmas regras de correção aos depósitos judiciais e à caderneta de poupança.

De acordo com o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. NÃO-INCIDÊNCIA. ESTORNO EFETUADO PELA CAIXA. SÚMULA N. 257 DO EXTINTO TFR. 1. Muito embora não possa a CAIXA, mera depositária, efetuar estornos ou retiradas de qualquer natureza do montante depositado judicialmente sem prévia autorização do juízo da causa, a legislação de regência (Lei nº 9.289/96, e Decreto-lei nº 1.737/79) afasta a incidência de juros sobre os depósitos judiciais. Incidência da Súmula n. 257, do extinto TFR: "Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art. 3º". Precedentes: REsp. Nº 894.749 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 6.4.2010, e RMS Nº 17.406 - RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17.6.2004. 3. Determinação para assegurar à CAIXA o direito de proceder, sob a fiscalização do juízo da causa, ao estorno dos juros indevidamente creditados no período de março de 1992 a abril de 1994. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança parcialmente provido."
(ROMS nº22062, 2ª T, DJE: 06/10/2010, Relator Ministro Mauro Campbell Marques).

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076172-51.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076172-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : INTEGRAL CONSULTORES EMPRESARIAIS S/C LTDA e outros
: MARQUESINI E SOARES CONSULTORIA EMPRESARIAL S/C LTDA
: MMC MOTTA E MARQUESINI CONSULTORES S/C LTDA
ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI
AGRAVADO : Conselho Regional de Administracao CRA
ADVOGADO : ANA FLORA RODRIGUES CORREA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.08.001953-8 1 Vr BAURU/SP
DECISÃO

Trata-se e agravo de instrumento interposto por INTEGRAL - CONSULTORES EMPRESARIAIS S/C LTDA contra decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru que declinando de sua competência determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária em São Paulo/SP.

Sustenta o agravante ser o Presidente da Delegacia Regional de Bauru, do Conselho Regional de Administração de São Paulo parte legítima para figurar no polo passivo da ação mandamental (artigo 100, IV, "b", do Código de Processo Civil).

Não ofertada contraminuta (certidão de fls.68).

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou pelo não-conhecimento do agravo por irregularidade formal, eis que não juntadas aos autos as cópias necessárias a instrução do agravo.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, saliento que foi dada oportunidade ao agravante de juntar aos autos as cópias necessárias ao conhecimento do agravo; providência atendida pelo recorrente (fls.77 e 85/133).

Visa o presente agravo o afastamento da decretação de ilegitimidade da autoridade coatora reconhecida pelo Juízo de Origem. Ao analisar os presentes autos, noto ser o Presidente da Delegacia Regional de Bauru, do Conselho de Administração de São Paulo, parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito, vez que os autos de infração são oriundos do Inspetor do Conselho Regional de Administração domiciliado em São Paulo, daí seria o correto a extinção do processo sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC) e não a remessa dos autos a outro juízo, eis que a jurisdição é inerte, não cabendo ao Juízo tomar a condição de parte.

Acerca da extinção do feito, conforme acima citado, anoto precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. ATO NORMATIVO DE EFEITO CONCRETO. AUTORIDADE COMPETENTE PARA APLICAR A NORMA. ENCAMPAÇÃO NÃO CONFIGURADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 1. Hipótese em que o agravante impetrou mandado de segurança contra auto de infração lavrado pelo prefeito do Município de Blumenau, ora agravado, objetivando a cobrança de ISS incidente sobre operações de arrendamento mercantil. 2. O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina manteve o indeferimento da

petição inicial e a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º, da Lei n. 1.533/51, combinado com o art. 267, IV, e § 3º, do CPC, sob o argumento de que a autoridade coatora, na impetração preventiva, é aquela que tem competência para expedir o ato que poderá violar o alegado direito líquido e certo. 3. O dissídio jurisprudencial invocado não foi demonstrado, nos termos do art. 255, e seus parágrafos, do Regimento Interno do STJ, tendo em vista que a recorrente não mencionou as circunstâncias que identificassem ou assemelhassem os casos confrontados. 4. Em se tratando de mandado de segurança preventivo, a autoridade impetrada deve ser aquela que tem competência para expedir o ato que poderá violar o alegado direito líquido e certo. 5. O STJ tem jurisprudência no sentido de que, havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento de mérito, a teor do que preceitua o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo vedada a substituição do polo passivo. 6. Registre-se, por oportuno, que não se aplica a teoria da encampação no presente caso, porquanto tal instituto é aplicável ao mandado de segurança tão somente quando o ato reputado coator fora efetivamente praticado por autoridade legítima e competente, o que não se afigura no caso dos autos. O Tribunal de origem, ao afastar a tese de encampação, foi cristalino ao afirmar que "na espécie, como se frisou, o Prefeito Municipal não ter legitimidade para figurar no polo passivo da ação mandamental, mormente porque a cobrança do débito e/ou a sua inscrição em dívida ativa não será por ele determinada" (fls. 403-404). 7. Agravo regimental não provido." (AGRESP n. 1078477, 1ª T, DJE:11/03/2010, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES).

Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para o fim de que os autos permaneçam no Juízo de Bauru/SP, tudo nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004874-47.1997.4.03.6100/SP
2006.03.99.018799-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RUMO NORTE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outro
: ADRIANA ZANNI FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.04874-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 125 - Intime-se o patrono de RUMO NORTE DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA., a assinar a petição do recurso (fl. 124), no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de não conhecimento do agravo legal interposto (STJ, Resp 1109832/ES, DJe 01/06/2009).

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052339-52.1997.4.03.6100/SP
2006.03.99.027192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INDUSFER COM/ DE FERRAMENTAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.52339-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de apelação da União Federal e recurso adesivo de Indusfer Com/ de Ferramentas Industriais LTDA, submetida a esta E. Corte, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito da parte autora de efetuar a compensação de valores recolhidos a maior a título de PIS com base nos decretos 2445/88 e 2449/88, respeitada a prescrição decenal, com o próprio PIS, com a CSLL e COFINS, nos moldes da Lei nº 8383/91 e 9430/97, bem como o direito de recolher o PIS com base no artigo 6º da LC 07/70 no período inquinado, corrigidos nos moldes que a União corrige os seus débitos. Face a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos.

Irresignada, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença de primeiro grau alegando prescrição, bem como insurge-se quanto a forma de compensação.

A parte autora recorre adesivamente, requerendo a compensação do PIS nos termos da LC 07/70, alíquota de 0,75% da base de cálculo apurada no sexto mês anterior, atualizados de 09/89 até 02/91, mediante aplicação do INPC/IBGE, de 01/92 até 01/96 pela aplicação da UFIR, sem prejuízo da incidência da taxa Selic até a data efetiva da compensação e quanto a verba honorária em 20% do valor da causa, atualizado, ou em relação a aplicação do artigo 39, da Lei nº 9.250/95, determinando a incidência da taxa Selic a partir de janeiro/96 até a data da efetiva compensação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o sucinto relatório. Decido.

Inicialmente, cabe afastar a alegação consubstanciada na aplicação da prescrição quinquenal nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em homenagem à uniformização da matéria no âmbito do STJ.

A razão pela qual passo a comungar deste entendimento tem assento nas seguintes premissas:

Em primeiro lugar, deve-se acentuar que a EC 45/04, sem embargo das anteriores alterações legislativas a respeito, teve como apanágio alterar de modo contundente a função dos Tribunais Superiores acerca das funções que lhes competiam de molde a prestigiar a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação federal.

Ao legislador ordinário, por sua vez, coube a tarefa de regular estes preceitos constitucionais dando-lhes efetividade.

Como exemplos, citam-se a regulamentação da súmula vinculante, repercussão geral e recursos repetitivos.

Com isso, os Tribunais de Superposição foram dotados de mecanismos processuais aptos a dar segurança a seus precedentes, firmando diretrizes seguras para os demais órgãos o Poder Judiciário em prol da celeridade na prestação jurisdicional, da segurança jurídica e da igualdade nas relações jurídicas quando submetidas ao crivo deste Poder.

Em segundo lugar, há que se destacar que, sobre esse tema, a jurisprudência, em especial a do STJ, oscilou ao longo do tempo, sem que se pudesse atestar, de maneira segura, a tese prevalecente acerca da prescrição na restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Todavia, com o advento da LC 118/05, após nova discepção a respeito do alcance dessa norma, o STJ, enfim, estabeleceu orientação uníssona sobre a matéria em de recurso representativo da controvérsia, a qual passo a adotar em respeito às alterações constitucionais alhures citada que privilegiam os precedentes jurisprudenciais. Eis o *leading case* citado no informativo 417/STJ:

RECURSO REPETITIVO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC N. 118/2005.

No recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ), a Seção reiterou que, pelo princípio da irretroatividade, impõe-se a aplicação da LC n. 118/2005 aos pagamentos indevidos realizados após sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, visto ser norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. Assim, tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido. No caso, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27/11/2002, razão pela qual se conclui que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC n. 118/2005. Daí a tese aplicável ser a que considera os cinco anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais cinco anos referentes à prescrição da ação. Outrossim, destaque-se que, conquanto as instâncias ordinárias não mencionem expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que foram efetuados sob a égide da LC n. 70/1991, uma vez que a Lei n. 9.430/1996, vigente a partir de 31/3/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da Cofins. Precedente citado: AgRg nos ERESP 644.736-PE, DJ 27/8/2007. REsp 1.002.932-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/11/2009.

Portanto, aplicar-se-á o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05, aos recolhimentos efetuados após o seu advento.

No que tange às parcelas anteriores, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) continua a reger tais relações na forma da jurisprudência consolidada pelo STJ.

A inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 não demanda maiores disceptações, já que declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70:

"CONSTITUCIONAL ART. 55 - II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.

Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC nº8/77 (RTJ 120/1190).

II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).

Inconstitucionalidade dos Decretos- leis 2445 e 2449 de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº2445, de 29.06.88, e 2449, de 21.07.88.

Brasília, 24 de junho de 1993

OCTÁVIO GALLOTTI - Presidente

FRANCISCO REZEK - RELATOR P/ ACÓRDÃO.

Nesse sentido, considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que não há comprovação de qualquer pedido administrativo, a compensação do PIS efetuar-se-á apenas com parcelas vincendas da mesma exação.

Quanto aos consectários legais, vale mencionar que a jurisprudência acolheu de forma amplamente majoritária a inclusão de expurgos inflacionários, notadamente aqueles previstos no Provimento 561/07 do CJF, motivo pelo qual devem ser computados para efeito de correção monetária, a qual, a partir de janeiro de 1996, passa a ser apenas pela Taxa SELIC, já incluídos os juros moratórios.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - RECOLHIMENTO EM QUALQUER AGÊNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - POSSIBILIDADE - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - ART. 263 DO CPC - PROTOCOLO OU DESPACHO DO JUIZ - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - IPI - JUROS DE MORA - SELIC - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, por ausência de previsão no art. 511 do Código Processo Civil, bem como no art. 2º da Lei n. 9.289/91, resolução de tribunal não pode restringir a possibilidade de se pagar o porte de remessa e retorno dos autos em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

2. "A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 2.5.2005, entendeu que, "na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido".

(REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Para fins de correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito.

Recurso especial provido.

(REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO RETROATIVA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

2. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

3. Não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual os índices a serem adotados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) a BTN de março/89 a fevereiro/90;

(d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (e) o INPC de março a novembro/1991; (f) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 858.538/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

Considerando que não há nenhuma parcela prescrita e que a parte autora decaiu de parte ínfima do pedido, a União Federal deverá arcar com a verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Isto posto, **dou parcial provimento** a ambos os recursos e á remessa oficial, nos termos do § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052339-52.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.027192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INDUSFER COM/ DE FERRAMENTAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.52339-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.390/391. Informe a subsecretaria se a publicação da decisão de fls.384/386v se efetivou em nome do Dr. Ednaldo Lopes da Silva, OAB/SP nº221.359. Em caso positivo, intime-se novamente de referida decisão o Dr. Luiz Fernando Martins Macedo, OAB/SP n. 145.719, conforme requerido.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010801-58.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.010801-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ROGERIO MORENO LOPES
ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que restabeleceu o fornecimento de energia elétrica em sua residência. O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

De fato, a decisão monocrática nos autos do agravo de instrumento de nº 2007.03.00.010791-1 (agravo 291606), no sentido de manter a decisão do juízo de origem que reconheceu sua incompetência absoluta para processar e julgar o mandado de segurança nº 2006.61.06.010801-3, constitui superveniência de fato conducente à não apreciação do mérito, por falta de objeto, já a r. sentença encontra-se fulminada em razão de sua invalidade, tornando-a nula de pleno direito.

Isto posto, diante de sua manifesta prejudicialidade, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005356-56.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.005356-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
APELADO : CARLOS GUZO
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS NASHIMURA DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

Em sede de apelação, o recorrente, sinaliza a inadequação da via eleita e, no mérito, pugna pela reversão do julgado.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

Quanto à preliminar, merece destaque o fato de que a tutela pleiteada refere-se ao direito líquido e certo consubstanciado no restabelecimento do fornecimento de energia elétrica.

Desta feita, não há que se falar em inadequação da via eleita, já que o pedido formulado encontra amparo em causa de pedir próxima relativa à abusividade do ato, não demandando dilação probatória para sua comprovação.

Desse modo, passo ao exame do mérito.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressente-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios.

Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004371-75.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.004371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MOREIRA ESTRUTURAS METALICAS LTDA
ADVOGADO : TANIA FATIMA RAYES ARANTES
: MATHEUS DA SILVA DRUZIAN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Vistos.

À fl. 227 a Dra. Tânia Fátima Rayes Arantes (OAB/SP n. 143.461) atravessou petição na qual requereu a desistência dos presentes embargos à execução fiscal.

Entretanto, como até aquele momento a referida advogada não estava constituída nos autos (fl. 228), determinei fosse regularizada sua representação processual, para posteriormente apreciar o pedido de fl. 227.

À vista do substabelecimento de fl. 232, passo a analisá-lo.

Observo que uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação, assim, esclareça a Embargante-Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, apresentado, na segunda hipótese instrumento de mandato com poderes específicos para tanto. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017208-64.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : SUPERMERCADOS IRMAOS LOPES LTDA
ADVOGADO : EDSON CELESTE DE MOURA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação contra sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se as autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 1.533/51, vigente à época da impetração, afastando a aplicação do artigo 475, § 2º, do CPC. Por força do princípio da especialidade, a regra especial prevalece sobre a regra geral, razão pela qual aprecio a controvérsia também por este prisma.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

In casu, trata-se de supermercado autuado pela impetrada por comercializar produtos alimentícios, de higiene, bebidas, rações e acessórios para animais, xampu e sabonete anti-pulga. Conforme se verifica, dentre tantas outros produtos oferecidos, comercializa-se produtos para animais.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE:17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.

3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento.

Agravo Regimental improvido.

(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. *In casu*, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento."

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028137-59.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.028137-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DAVI DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
: D O PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00281375920074036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Foi proposta ação ordinária por DAVI DE OLIVEIRA PEREIRA E D O PEREIRA & CIA. LTDA. em face do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando que se proceda o registro da empresa e anotação, conforme a Lei nº 6.839/80, relativamente à responsabilização do primeiro autor, bem como desconstituição eventuais autos de infração e multas impostas por este motivo. Atribuiu-se a causa o valor de R\$ 20.000,00.

Alega o primeiro autor que é técnico de farmácia devidamente inscrito no Conselho, entretanto o mesmo se nega a registrar a empresa e proceder a referida anotação, a pretexto de que o profissional não tem qualificação para assumir aquele cargo.

Foi impugnado o valor da causa, o qual foi mantido pela MM.Juízo Monocrático (fls. 62-verso).

O M.M. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, com o que extinguiu o processo, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I do CPC, para determinar ao réu que efetue o registro do estabelecimento (D.O. Pereira & Cia. Ltda. ME) em seus quadros, com a anotação do co-autor Davi de Oliveira Pereira na qualidade de responsável técnico, afastando-se a imposição de multa ou sacão à parte autora por este fundamento.

Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizados por ocasião do efetivo pagamento.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O Conselho Regional de Farmácia interpôs recurso de apelação, requerendo reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Relatado o necessário, decido.

No que diz respeito à competência do Conselho Regional de Farmácia para autuação e imposição de penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos e drogarias que não tiverem a assistência de responsável técnico farmacêutico, é certo que o Conselho impetrado possui atribuição para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações previstas na legislação, tendo em vista o disposto na Lei nº 3.820/60.

Por sua vez, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico está prevista no artigo 24 da citada Lei nº 3.820/60, *in verbis*:

Art. 24. As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único. Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros).

Neste passo, seria legítima a autuação do estabelecimento farmacêutico pelo Conselho impetrado, na hipótese de verificação da ausência de profissional técnico responsável no período integral de funcionamento.

No entanto, o cerne da questão está em decidir se o Conselho Regional de Farmácia poderia impor multa à drogaria autora, sob o fundamento de que o oficial de farmácia não poderia assumir a responsabilidade técnica pela drogaria.

Assim dispõe o artigo 15 da Lei nº 5.991/73:

Art. 15: A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

Referido dispositivo legal foi regulamentado pelo Decreto nº 74.170/74, art. 28, § 2º, "a" e "b", com a redação alterada pelo Decreto nº 793/93, *in verbis*:

Art. 28: O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:

I- o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e

II- que inexista farmacêutico na localidade, ou existindo não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

§ 1º: A medida excepcional de que trata este artigo, poderá inclusive, ser adotada, se determinada zona ou região, urbana, suburbana ou rural, de elevada densidade demográfica, não contar com estabelecimento farmacêutico, tornando obrigatório o deslocamento do público para zonas ou regiões mais distantes, com dificuldade para seu atendimento.

§ 2º: Entende-se como agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo:

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23 da Lei nº 5.692/71, de 11 de agosto de 1971.

Da leitura da legislação supra transcrita, conclui-se que a regra geral é que a responsabilidade técnica da farmácia ou drogaria seja assumida pelo farmacêutico, profissional de nível superior. Excepcionalmente, existe a possibilidade do licenciamento de drogaria sob a responsabilidade técnica de prático ou oficial de farmácia, ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, desde que haja interesse público que o justifique, o qual se caracteriza pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como que inexista farmacêutico na localidade, ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento. No caso vertente, muito embora o primeiro autor tenha conseguido inscrição no referido Conselho por força de decisão judicial possibilitando-o assumir a responsabilidade técnica da segunda autora junto a Vigilância Sanitária, não houve regularização da assunção de responsabilidade junto ao Conselho e nem tão pouco comprovação do interesse público de modo que justificasse o seu licenciamento.

Nesse sentido, trago à colação julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PROFISSIONAL DE NÍVEL MÉDIO. INSCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. EXCEPCIONALIDADE. INTERESSE PÚBLICO.

1. Alegação genérica de ofensa a lei federal não é suficiente para delimitar a controvérsia, sendo necessária a especificação do dispositivo legal considerado violado (Súmula n. 284 do STF).

2. O licenciamento de farmácias ou drogarias sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou técnico em farmácia configura hipótese excepcional, vinculada a questões de interesse público (carência de estabelecimentos fornecedores de medicamentos na localidade, aliada à inexistência de farmacêutico habilitado à realização do mister).

3. Recurso especial conhecido pela alínea "c" e improvido.

(REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006 p. 279)

ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO CONSELHO DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR FARMÁCIA OU DROGARIA. 1. O PRÁTICO ou OFICIAL DE FARMÁCIA é o prático licenciado que já exercia a profissão quando ela veio a ser regulamentada pela Lei 3.820/60; o art. 14 do mencionado diploma legal resguardou seu direito de inscrição no Conselho Regional de Farmácia; somente poderia exercer a responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria nas seguintes hipóteses: interesse público (art. 28 do Decreto 70.174/74) ou provisionamento (art. 57 da Lei 5.991/73 c/c art. 59 do Decreto 70.174/74). 2. O AUXILIAR DE FARMÁCIA, habilitado em curso com carga horária inferior ao mínimo exigido para o ensino de 2º grau, não tem direito ao prosseguimento dos estudos em nível superior e não faz jus à inscrição no CRF; por isso, não está apto a assumir responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria. 3. O TÉCNICO EM FARMÁCIA, formado em 2º grau com cumprimento de carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo, com diploma registrado no MEC e com possibilidade de ingresso em universidade, pode inscrever-se no CRF, mas somente pode ser responsável por farmácia ou drogaria em caso de interesse público (art. 28 do Decreto 70.174/74). 4. Recurso especial improvido.

(RESP 200501206437RESP - RECURSO ESPECIAL - 769224, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.10.2005, DJ 24.10.2005 p. 297)

Assim também tem se orientado esta E. Sexta Turma, consoante exemplificam os arestos abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE POR DROGARIA. INADMISSIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INVERTIDA. HONORÁRIOS FIXADOS.

1. Remessa oficial não conhecida, vez que descabida nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. Fundamenta o Conselho Regional de Farmácia que tal responsabilidade estaria adstrita obrigatoriamente ao farmacêutico, conforme regulamenta o § 1º, do artigo 27, do Decreto nº 74.170/74, com a nova redação do Decreto 793, de 05.04.93, não sendo, portanto, qualificado o oficial de farmácia, mesmo que devidamente inscrito no órgão profissional. Alega que a lei prevê,

excepcionalmente, outro profissional, nas cidades em que não há estabelecimentos suficientes ao atendimento da população. No caso vertente, a drogaria está estabelecida na cidade de Andradina/SP, onde há vários estabelecimentos dessa natureza, razão pela qual não se insere na exceção prevista.

3. Aos estabelecimentos que não comprovarem a presença deste profissional habilitado, é cabível a aplicação da penalidade de multa, consoante regra do artigo 24, da Lei nº 3.820/60.

4. Condenação da embargante ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 3.º, do CPC e consoante entendimento desta Turma.

5. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

(AC nº 2004.03.99.034821-3/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/08)

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. LIMITES DA COISA JULGADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE.

I - A sentença está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no parágrafo único, do art. 12, da Lei n. 1.533/51, com a redação dada pela Lei n. 6.071/74.

II - As decisões nas ações ajuizadas contra a Vigilância Sanitária não geram efeitos para o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, nos termos do art. 472, do Código de Processo Civil, uma vez que este não integra o pólo passivo daquelas ações.

III - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico,

durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n.

3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

IV - O art. 15, caput e § 1º, da Lei n. 5.991/73, impõe, de modo inequívoco, a obrigação de a farmácia e a drogaria manterem tal profissional, nos termos mencionados.

V - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

VI - A assunção de responsabilidade técnica rege-se por legislação específica - art. 15, § 3º, da Lei n. 5.991/73, regulamentado pelo art. 28, § 2º, do Decreto n. 74.170/74 - autorizando o licenciamento de farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro - os diplomados em cursos de grau médio oficiais ou reconhecidos pelo Conselho Federal de Educação, que tenham seus diplomas registrados no Ministério da Educação e Cultura e sejam habilitados em Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei -, desde que haja interesse público, caracterizado pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como não exista farmacêutico na

localidade ou, existindo, não queira ou não possa assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento, não configurando regra geral, mas hipótese de exceção.

VII - Remessa Oficial, tida por ocorrida, provida. Apelação provida.

(AMS nº 2002.03.99.035888-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 09/06/08)

Ressalte-se, por fim, que os precedentes que deram origem à Súmula nº 120 do C. Superior Tribunal de Justiça, cuidaram de estabelecer a distinção entre "farmácia" e "drogaria", reconhecendo a possibilidade de assunção de responsabilidade técnica de drogaria por oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, porquanto, não há, nessa espécie de estabelecimento, manipulação de fórmulas, mas apenas a venda de medicamentos embalados. Contudo, tal possibilidade é restrita aos casos em que for comprovado o interesse público, nos termos da legislação que rege a matéria.

O fato do primeiro autor estar inscrito no Conselho e ter o reconhecimento da assunção de responsabilidade técnica junto à Vigilância, não o exime da comprovação de interesse público.

A lei prevê, excepcionalmente, outro profissional (prático ou oficial de farmácia, ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação), nas cidades em que não há estabelecimentos suficientes ao atendimento da população.

Assim sendo, são legais os autos de infração, e conseqüentemente, as multas aplicadas pelo Conselho.

Diante da decisão proferida, arcarão os autores com as custas e com honorários advocatícios em favor do Conselho, estabelecidos em 10% sobre o valor corrigido da causa (Art. 20, do CPC).

Ante o exposto, com base nos precedentes acima transcritos, dou provimento à apelação da União e à Remessa oficial, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010288-62.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.010288-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : RUTE PESTANA
ADVOGADO : RICARDO SCHNEIDER e outro
PARTE RÉ : AGENTE DA EMPRESA CIA/ PIRATININGA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : WELTON VICENTE ATAURI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado de fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da r. sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressurte-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais

normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004091-85.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.004091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : BENEDITO OZORIO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO PARO SCARIN e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica.

Alega o impetrante que quitou todas as contas de energia elétrica, além de o pretense débito ser objeto de discussão na via administrativa.

O MPF, em seu parecer, opina pela manutenção da r. sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente e ainda discutida na via administrativa.

Ademais, a concessionária de serviço público, nesse caso, deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressentido-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do

contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000821-41.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.000821-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : FRANCO FANTINATTI
APELADO : DOUGLAS DE CAMPOS CAMARGO TATUI -ME
ADVOGADO : SANTINO ANTONIO DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da apelação e remessa oficial, confirmando-se a r. sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressente-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que reparar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008309-17.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.008309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : CARLOS COQUEIRO PIRES
ADVOGADO : CARLOS RODRIGO DOS SANTOS e outro

PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : RICARDO NOGUEIRA MONNAZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito ao qual o impetrante não deu causa.

Isso porque adquiriu o imóvel em 2007 e a concessionária, ao constatar irregularidades ocorridas entre 10/2004 e 10/2006, resolveu interromper o serviço público visando compeli-lo a solver a dívida oriunda de relação contratual da qual não faz parte.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvemento da apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados de relação jurídica da qual o impetrante não faz parte.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos cujos serviços não foram prestados ao recorrido.

Ao que parece, a relação jurídica estabeleceu-se entre o antigo proprietário do bem e a concessionária de serviço (fato comprovado pelo fato que todas as cobranças foram realizadas em nome desta pessoa), de maneira que não pode vincular terceiros, haja vista a eficácia subjetiva dos contratos.

Cuidando-se, portanto, de obrigação pessoal despida de qualquer característica que a aproxime das obrigações "*propter rem*", não é lícito atribuir a terceiro a responsabilidade pelo inadimplemento de serviços públicos.

Ainda que assim não fosse, a jurisprudência, em especial a do STJ abaixo transcrita, assentou entendimento no sentido de ser incabível a interrupção do serviço público na hipótese em que os débitos cobrados digam respeito a períodos pretéritos, como no caso.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPTÃO. DÉBITOS CONSOLIDADOS PELO TEMPO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. É ilegítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo. Precedentes do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1194150/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 14/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032048-12.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032048-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : SATA SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO S/A

ADVOGADO : MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.19.001770-3 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 263/268v, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030483-86.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030483-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANESTADO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: WAGNER SERPA JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00267-3 1 Vr POA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 226/227 - Providencie a Apelada a regularização de sua representação processual, tendo em vista a certidão de fl. 229, na qual informa que a subscritora do substabelecimento de fl. 228 não possui procuração nos autos. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002047-77.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.002047-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : AGROFERTIL DE TAPIRATIBA LTDA -ME e outros
: PETISCAO E CIA PET SHOP LTDA -ME
: VALDOMIRO BOIAGO -ME
: DOG RACOES LTDA -ME
: PEDRO EMILIO DUARTE DA SILVA AVICULTURA -ME
: ROSELAINÉ ROSSI YABIKU -ME
: FLAVIO AUGUSTO MARTINS -ME
: PATTURY PET SHOP E JARDINAGEM LTDA
: AVICULTURA TOCO DA CORUJA LTDA -ME
: AGRO CENTER RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE: 17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.

3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento.

Agravo Regimental improvido.

(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido. (REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Destarte, deve ser mantida a sentença que assegurou aos impetrantes o direito de não se submeterem ao registro nos quadros da impetrada, aos pagamentos relativos aos autos de infração e autos de multas acompanhados da petição inicial, bem como os subsequentes lavrados sob o mesmo fundamento.

Por fim, destaque-se trecho do parecer ministerial (fls. 188/192):

"Cumpra ainda observar que não pode o Conselho fazer inscrever suposto débito na dívida ativa, como ameaçou nas Notificações enviadas aos impetrantes (fls. 68/85), o que constitui evidente abuso de autoridade.

Vislumbra-se, ainda, abuso de autoridade na atuação repetida e reiterada do Conselho Regional de Medicina Veterinária contra lojas de pet shops vislumbrando uma possibilidade ilegal e irreal de atuação, de imposição de multas e de aumento de arrecadação - mesmo contrariando toda a farta jurisprudência contrária a essa atividade de verdadeiro terrorismo corporativo. Nesse sentido, tomando-se emprestada expressão do âmbito do direito penal, o Conselho se transforma em reincidente específico."

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021609-72.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.021609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ALBERTO MARQUES
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES SUCUPIRA PINTO e outro
PARTE RÉ : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito ocasionado por terceiro (locatário do imóvel à época dos fatos).

O MPF, em seu parecer, opina pelo desprovimento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos cuja titularidade seja atribuída à terceiro, no caso, antigo locatário.

Nesse ponto, é de se observar que a relação contratual entre o locatário e a concessionária de energia elétrica, estabelecida pela ciência do contrato de locação a esta última, consoante comprova o documento de fls. 68, não possui o condão de interromper o fornecimento de energia elétrica, em momento posterior, ao proprietário do imóvel, vez que não era titular desta relação jurídica em apreço nem tal obrigação se caracteriza como *propter rem*.

Assim também estabelece o art. 4º, § 2º, da Resolução ANEEL 456, de 29/11/2000, *in verbis*:

§ 2º A concessionária não poderá condicionar a ligação de unidade consumidora ao pagamento de débito pendente em nome de terceiros.

Nesse diapasão são os precedentes do STJ e Tribunais Regionais Federal consoante os arestos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. CONTRATO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA EM NOME DO PROPRIETÁRIO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO LOCATÁRIO QUE NÃO SOLICITOU A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EM SEU NOME.

1. A responsabilidade do locatário ao pagamento da "conta de luz" (art. 23, VIII, da Lei 8.245/91) não o legitima a discutir perante a concessionária a fruição de contrato de fornecimento de energia aderido em nome do proprietário, porquanto tal preceito não vincula terceiros alheios à avença. Inteligência dos arts. 14, inciso I, da Lei 9.427/96, combinado com os arts. 2º, III, e 113, II, da Resolução 456/2000 da Aneel, bem como do art. 6º do CPC.

2. No caso concreto, a recorrente deixou, oportunamente, de cientificar a concessionária de energia elétrica do contrato de locação, bem como de solicitar o fornecimento do serviço em seu nome, motivo pelo qual não tem ela legitimidade ativa para discutir a fruição de contrato de fornecimento do qual não é titular de direito.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1074412/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 11/05/2010)

ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DO SERVIÇO. INADIMPLÊNCIA DO ANTIGO LOCATÁRIO, EFETIVO CONSUMIDOR DO SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. DÍVIDA PRETÉRITA. 1. Segundo dispõe o § 2º do art. 4º da Resolução 456 da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, a "concessionária não poderá condicionar a ligação de unidade consumidora ao pagamento de débito pendente em nome de terceiros." 2. Descabe o corte de energia elétrica motivado pela inadimplência do antigo locatário com as faturas referentes ao seu consumo durante o período de ocupação do imóvel, por configurar dívida pretérita, cuja cobrança não pode ensejar a suspensão do fornecimento do serviço na unidade consumidora adquirida pelos Impetrantes, devendo a concessionária de serviço público valer-se das medidas judiciais cabíveis na espécie. 3. Remessa oficial desprovida. (REOMS 200938000100728, DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, TRF1 - QUINTA TURMA, 26/02/2010)

Ademais, tratando-se de cobrança de valores pretéritos, é defeso à concessionária obstar o fornecimento de energia elétrica, cabendo-lhe apenas valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressentido-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag

1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030633-27.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030633-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : BOM DOG COM/ DE RACAO E PRODUTOS VETERINARIOS LTDA -ME e outros
: UBERE PEIXES E ACESSORIOS LTDA -ME
: AGRO KHALED LTDA -ME
: MARTIMPESCA E AQUARISMO LTDA -ME
: NALDOG RACOES LTDA -ME
: MARIA LUCIA B PELISSON -ME
: RAMIRO ANDRADE NETO -ME
: J E LIMEIRA RACOES -ME
ADVOGADO : ANA PAULA MORO DE SOUZA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se as autuações nesse sentido lavradas. Em suma, é o relatório.

Decido.

O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 1.533/51, vigente à época da impetração, afastando a aplicação do artigo 475, § 2º, do CPC. Por força do

princípio da especialidade, a regra especial prevalece sobre a regra geral, razão pela qual aprecio a controvérsia também por este prisma.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE:17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.

3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento.

Agravo Regimental improvido.

(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP

803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033959-92.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.033959-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : JOSE CRISTIANO PILATI -ME e outros
: P DELFINO COM/ DE RACAO -ME
: FERNANDA FERREIRA TORTORELLI AVARE -ME
: NATAL MANFRIN NETO -ME
ADVOGADO : CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se as autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.
2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE:17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.
3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.
4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento. Agravo Regimental improvido.
(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.
2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.
3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento."
(REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001010-06.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.001010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP

ADVOGADO : LUCIANO DE SOUZA e outro
APELADO : IMOBILIARIA UNIAO LTDA
ADVOGADO : ANIBAL MONTEIRO DE CASTRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo em face de sentença que, em ação declaratória, julgou procedente o pedido, para determinar que o réu se abstenha de exigir da autora sua inscrição perante o referido Conselho, enquanto mantidas as atividades descritas em seu contrato social. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, o CRA/SP sustenta que a atividade de administração de imóveis está compreendida entre as atividades do profissional administrador, descritas no art. 2º da Lei nº 4.769/65.

É o sucinto relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, tenho por interposta a remessa oficial, uma vez que a sentença proferida contra autarquia submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I, do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.

A questão tratada nos autos cinge-se à necessidade de registro perante o Conselho Regional de Administração em São Paulo, por empresa prestadora de serviços de compra, venda, locação e administração de bens imóveis.

Sobre o tema, a jurisprudência é uníssona em afirmar que o que determina a necessidade de registro das empresas nos respectivos conselhos de fiscalização profissional é a sua atividade básica.

Em se tratando do Conselho Regional de Administração, há obrigatoriedade de registro por parte das empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, conforme previsto no artigo 15 da Lei 4.769/65.

No caso dos autos, da análise do objeto social da empresa autora, verifica-se que não há qualquer relação entre a sua atividade básica (comercialização e administração de imóveis) e a atividade profissional de administrador. Saliente-se, ademais, que a empresa possui o devido registro no Conselho Regional dos Corretores de Imóveis - CRECI.

Assim, não há falar-se em obrigatoriedade de registro da empresa em comento perante o Conselho Regional de Administração, pois não está sujeita à fiscalização desse órgão.

A título de ilustração, trago à colação precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, que servem de supedâneo ao presente julgamento:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO EM ENTIDADES FISCALIZADORAS DE ATIVIDADE PROFISSIONAL. EMPRESA INSCRITA NO CRECI. ATIVIDADE BÁSICA IMOBILIÁRIA. ATIVIDADE SUBSIDIÁRIA DE ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIOS. INSCRIÇÃO NO CRA. NÃO OBRIGATORIEDADE. ART. 1.º DA LEI N.º 6.839/80.

1. O registro obrigatório das empresas nas entidades competentes para a fiscalização do exercício profissional considera, precipuamente, não a universalidade das atividades pela mesma desempenhadas, mas antes a atividade preponderante.

2. É intransponível e compulsória a inscrição da empresa nos registros da entidade fiscalizadora da atividade-fim por ela desempenhada, por isso que resoa descabido exigir de empresa do ramo imobiliário, devidamente inscrita no Conselho Regional dos Corretores de imóveis - CRECI, sua inscrição simultânea em entidades do mesmo gênero, fiscalizadoras de outras atividades profissionais, por ela desempenhadas de forma subsidiária.

3. Precedentes: REsp n.º 669.180/PB, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 14/03/2005; REsp n.º 652.032/AL, Rel. Min. José Delgado, DJ de 01/02/2005; REsp n.º 589.715/GO, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27/09/2004; e REsp n.º 181.089/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 23/11/1998.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 715.389/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 241)

CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - LEI 6.839/80 - DECRETO n.º 61.934/67 -

DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO A Lei 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica. O Decreto n.º 61.934/67 dispõe em seu artigo 3º quais são as atividades desempenhadas pelo técnico em administração. A impetrante tem por objetivo social a exploração do ramo de prestação de serviços de administração de bens imóveis e condomínios em geral. Depreende-se que a impetrante desempenha, predominantemente, atividades básicas de natureza imobiliária, não envolvendo a exploração de tarefas próprias de técnico de administração, o que a desobriga do registro perante o Conselho Regional de Administração de São Paulo. Apelação e remessa oficial não providas. (AMS 2004.03.99.033714-8, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nery Junior, DJ 08/12/2009)

Ante o exposto, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC e Súmula nº 253 do STJ.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004619-91.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.004619-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : FREDERICO AUGUSTO VEIGA
APELADO : CLAUDINER TROMBONE
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA FORTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvimento da apelação, mantendo-se a r. sentença nos termos em que foi proferida.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressoante-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003413-39.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.003413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FATIMA DA SILVA SOUZA MACENA
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: TATIANA MAKITA KIYAN FRANCO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pelo improvidamento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressoante-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR.

SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido

não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas.(AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Retifique-se a autuação, tendo em vista que a União Federal não é parte no presente feito, devendo constar em seu lugar a concessionária de serviço público Companhia Piratininga de Força e Luz S/A (CPFL).
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006327-76.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.006327-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES e outro
APELADO : PAULO EDUARDO COSTA JARDIM

DESPACHO

Vistos.

Fl. 34 - Esclareça a Exequente-Apelante se o parcelamento informado permanece ativo.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008937-17.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.008937-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FABIO BARBUY TUCKMANTEL
ADVOGADO : ADEMIR ANTONIO CASTANHEIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : ALESSANDRA MUNHOZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica.

Aduz o impetrante ser incabível imputar-lhe a responsabilidade por suposta irregularidade, apesar do contrato de locação no qual figura como locatário ter sido celebrado em 15/09/2007 e o período de fraude abranger os meses de 01/2005 a 11/2007.

Também invoca como fundamento o fato de que não fora intimado para apresentar defesa no processo administrativo, bem como violação ao art. 42 do CDC.

O MPF, em seu parecer, opina pela declaração de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito.

É o sucinto relatório. Decido.

O ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, independentemente da comprovação acerca da responsabilidade pela eventual alteração ilícita no medidor de energia elétrica.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressoante-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR.

SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS

CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo

expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o

inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95. 3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de

resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do

contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço. 4. Entretanto, o caso vertente não trata

de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a

período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica. 5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no

sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento

do débito que entender devido. 6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j.

23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, RESP 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008. 7. Agravo retido

não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas.(AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001650-97.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.001650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : ALEXANDER MURGAS RIVERO
ADVOGADO : LUCIANO APARECIDO CACCIA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00016509720084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO
Fls.370/371. Vista ao apelado.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00044 CAUTELAR INOMINADA Nº 0010517-79.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.010517-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : ROGERIO MORENO LOPES
ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS e outro
REQUERIDO : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar inominada para o fim de determinar o imediato restabelecimento do fornecimento de energia elétrica, determinando-se a apuração de multa diária cominada pelo descumprimento da decisão judicial proferida em primeira instância.

É o sucinto relatório. Decido.

De fato, a decisão monocrática nos autos do agravo de instrumento de nº 2007.03.00.010791-1 (agravo 291606), no sentido de manter a decisão do juízo de origem que reconheceu sua incompetência absoluta para processar e julgar o mandado de segurança nº 2006.61.06.010801-3, constitui superveniência de fato conducente à não apreciação do mérito desta ação cautelar, diante da nulidade que macula que o processo que lhe deu origem.

Isto posto, diante de sua manifesta prejudicialidade, julgo prejudicada esta ação cautelar, nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004137-34.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.004137-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : DANIRA ZAFFALON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GENI PARUSSOLO BELITZ e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : CELSO SIMOES VINHAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

Às fls. 104, adveio petição por meio da qual a impetrada informou a realização de transação do direito controvertido nesta ação mandamental.

O MPF, em seu parecer, opina pelo prosseguimento do feito.

É o sucinto relatório. Decido.

Ante a notícia acerca da transação, desaparecendo a litigiosidade inerente aos feitos judiciais, é de rigor a extinção do feito com resolução do mérito, a teor do art. 269, III, do CPC.

Desta feita, nego seguimento à remessa oficial, ante a sua manifesta prejudicialidade, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002054-24.2008.4.03.6115/SP
2008.61.15.002054-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FERNANDO MAICON BERNARDES DO AMARAL
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA PERUCHI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito originado por suposta fraude no medidor de energia elétrica averiguado de maneira unilateral pela concessionária de serviço público.

O MPF, em seu parecer, opina pela declaração de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito.

É o sucinto relatório. Decido.

Preliminarmente, é de rigor assentar a competência da Justiça Federal neste caso, pois se trata de autoridade coatora revestida de delegação de serviço público federal, ex vi do art. 21, inciso XII, alínea "b" da CF/88. (AgRg no REsp 1034351/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 19/05/2009)

No mérito, o ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de débitos pretéritos originados por suposta fraude no relógio marcador de consumo.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Trata-se, em verdade, de cobrança de valores pretéritos, em razão de pretensa fraude no medidor de energia apurada de unilateralmente.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

Nesse sentido, é o magistério jurisprudencial do STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança.

2. Entendimento que se aplica no caso de diferença de consumo apurada em decorrência de fraude no medidor, consoante têm decidido reiteradamente ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressentido-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios.

Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor. Incide, portanto, a súmula 83 do STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min.

Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel.

Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1090264/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO. POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR. SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. RESSARCIMENTO. MECANISMOS JUDICIAIS CABÍVEIS. PRECEDENTES DO E. STJ.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. É certo que o fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95.

3. Tal interrupção se justifica pela necessidade de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial, pois, caso contrário, a concessionária teria que repassar os ônus decorrentes da inadimplência aos demais usuários, de forma a manter o equilíbrio financeiro do contrato celebrado com o ente público para a prestação do serviço.

4. Entretanto, o caso vertente não trata de inadimplemento do impetrante relativamente às faturas de energia elétrica que, em regra, são emitidas mensalmente ao consumidor para pagamento. A hipótese sub judice se refere à cobrança de diferenças de consumo relativas a período pretérito e que foram computadas pela concessionária do serviço público, em virtude de possível fraude no medidor de energia elétrica.

5. A jurisprudência unânime do E. Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, nesses casos, não se justifica o corte no fornecimento, em razão da essencialidade do serviço público prestado, e na medida que dispõe a empresa concessionária dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito que entender devido.

6. Precedentes do E. STJ: Segunda Turma, AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/11/2009, DJe 07/12/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp 793285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23/04/2009, DJe 13/05/2009; Primeira Turma, AgRg no REsp 868816/RS, Rel. Luiz Fux, j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 389; Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, REsp 816689, DJE 17/03/2009, j. 04/09/2008.

7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 200361000150085, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/09/2010)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007480-05.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.007480-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO
APELADO : MARIA REGINA DIAS ANDRADE
ADVOGADO : ROBERTO LUCAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para restabelecer o fornecimento de energia elétrica interrompido por conta de débito pretérito ao qual se concedeu parcelamento. Em momento anterior, a impetrada interpôs agravo de instrumento em face de decisão que concedeu a liminar pleiteada. No entanto, o recurso foi recebido na forma retida.

O MPF, em seu parecer, opina pelo desprovisionamento da apelação e da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, não conheço do agravo retido, negando-lhe seguimento, em razão de ausência do pressuposto formal específico a que se refere o art. 523 do CPC.

Em relação ao mérito, cabe ressaltar que o ponto controvertido dos autos cinge-se na possibilidade de concessionária energia elétrica suspender o fornecimento deste serviço público, ao argumento de existência débitos antigos.

É certo que o STJ já consignou entendimento no sentido de permitir o corte de energia do consumidor em caso de atraso da conta, mediante prévio aviso, de forma a compatibilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contratado celebrado entre o ente público, assegurando a necessária continuidade do serviço público para toda sociedade, com o direito individual do consumidor.

A hipótese dos autos, entretanto, não se coaduna com a situação narrada acima.

Nestes casos, a jurisprudência, em especial a do STJ abaixo transcrita, assentou entendimento no sentido de ser incabível a interrupção do serviço público na hipótese em que os débitos cobrados digam respeito a períodos pretéritos, máxime se as faturas atuais encontram-se devidamente quitadas.

Nesse particular, a concessionária de serviço público deve valer-se dos meios judiciais cabíveis para buscar o ressarcimento do débito supostamente devido, sob pena de afronta ao art. 42 do CDC e à dignidade da pessoa humana, em face da essencialidade do serviço, indispensável à vida.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPTÃO. DÉBITOS CONSOLIDADOS PELO TEMPO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. É ilegítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo. Precedentes do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1194150/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 14/09/2010)

Isto posto, nego seguimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do CPC. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00048 CAUTELAR INOMINADA Nº 0005859-60.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005859-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : DROGARIA NOVA HIGIENOPOLIS LTDA -ME
ADVOGADO : PAULA CRISTINA ACIRON LOUREIRO
REQUERIDO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
PROCURADOR : RENATO ROMOLO TAMAROZZI
No. ORIG. : 2008.61.00.022531-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 158/159: Tendo em vista a renúncia dos advogados nestes autos, e a posterior constituição de novo advogado na AMS em apenso, manifeste-se o advogado Renato Romolo Tamarozzi, se tem poderes para representar a requerente. Em caso positivo, regularize a sua representação processual.
Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038374-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038374-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VIVIANE CRISTINA FRANCO
ADVOGADO : AARON FABRICIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.021497-1 3 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do feito principal.
Portanto, resta prejudicado o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida em sede liminar, bem como eventuais recursos dele decorrentes.
Sendo assim, **nego seguimento ao agravo legal interposto às fls. 174/178 (CPC, art. 557, caput)**.
Intimem-se e, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017384-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017384-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BOMBAS ESCO S/A
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA HAYASHI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00060-0 A Vr EMBU/SP
DESPACHO

Fls.91. Defiro o requerido.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028646-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028646-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LITO PRODUCOES E EVENTOS LTDA e outros
: PAULO VIEIRA DE CAMPOS
: JOSE FRANCISCO VIEIRA DE CAMPOS
: MARIA ELIZABETH DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA
No. ORIG. : 03.00.00195-0 A Vr POA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 280/281 - Nada a apreciar, tendo em vista que a Dra. Luciana Angeiras Ferreiras, OAB/SP nº 147.607, já consta como patrona da Apelada (fl. 286).

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037973-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037973-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : MIGUEL EUCLIDES PADOVEZE
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BAILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO DAS PEDRAS SP
No. ORIG. : 05.00.00071-3 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante pleiteia o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Processado o feito na Justiça Estadual, adveio sentença do Juiz de Direito que concedeu a segurança pleiteada.

Por sua vez, o Tribunal de Justiça, apreciando a contenda por força da apelação e do reexame necessário, entendeu que lhe falece competência para julgamento desta ação mandamental, determinando-se o envio os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento do recurso, devolvendo-se os autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, órgão judiciário competente para anular os atos decisórios dos Juízes de Direito a ele vinculados e determinar, após, a sua remessa à Justiça Federal da Subseção Judiciária correspondente.

É o sucinto relatório. Decido.

De fato, este mandado de segurança deve ser remetido à primeira instância, não obstante seja despicendo seu retorno ao Tribunal de Justiça a fim de que lá a r. sentença proferida pelo Juiz de Direito seja anulada.

Consoante se depreende do acórdão prolatado por aquele Tribunal, foi declarada não apenas sua incompetência para o julgamento da apelação como também da Justiça Estadual de primeiro grau para processar e julgar mandado de segurança em que se requer o restabelecimento de energia elétrica, de maneira que a r. sentença que o apreciou carece de pressuposto de validade, tornando-a nula de pleno direito.

Portanto, diante do provimento jurisdicional do Tribunal de Justiça que fulminou a r. sentença ao reconhecer sua nulidade, fica prejudicada apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC, determinando-se a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Campinas, ante a competência funcional determinada pela localidade na qual se encontra a autoridade coatora.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003995-29.2009.4.03.6000/MS
2009.60.00.003995-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FATIMA RACHEL DOS SANTOS RICCO WASSOUF
ADVOGADO : JOAO NEY DOS SANTOS RICCO e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : ELTON LUIS NASSER DE MELLO
No. ORIG. : 00039952920094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular questão da prova prático-profissional, bem como a pontuação integral nas questões em que se aplicou pontuação parcial e pelo menos parcial nas questões nulas, a ensejar aprovação da impetrante no Exame da Ordem dos Advogados do Brasil.

Fundamentou-se a sentença no entendimento de não poder o juiz substituir-se a Comissão *no exercício de corrigir determinada questão de cunho objetivo, mesmo porque já ao formulá-la o examinador tem a liberdade de analisar vários aspectos em relação à resposta do concorrente. Destarte, não tem sentido trazer à apreciação do Judiciário uma questão dissertativa, notadamente porque cada concorrente aborda a questão sob sua ótica, cabendo ao examinador escolher as melhores, de acordo com seus parâmetros* (fls. 140)

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Da análise dos autos, verifica-se ter a banca examinadora reprovado a candidata, bem como negado provimento ao pedido revisional por ela apresentado, posto não possuir a impetrante as condições mínimas necessárias para satisfazer as exigências do Provimento 109/05, que regia o exame questionado.

Não cabe ao Poder Judiciário alterar os critérios estabelecidos por banca examinadora de correção de provas sob pena de atingir frontalmente a discricionariedade do órgão administrativo quando da fixação dos critérios de julgamento.

Apenas manifestada ilegalidade praticada no curso do procedimento poderia ser afastada por medida judicial, o que não se vislumbra no caso concreto, porquanto a correção da prova questionada se ateve aos critérios definidos em edital, vinculante para as partes.

A análise jurisdicional, como observado pelo *Parquet* em primeiro grau, *seria possível apenas em relação a legalidade do pleito (abuso de poder e erro material, por exemplo), coisa bem diferente de se examinar o acerto ou erro no critério de correção das provas - sob pena de usurpar as funções da própria Banca Examinadora*"(fls. 135)

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de não caber "*ao poder judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituindo-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas*". (RE-Agr 560551/RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 17/06/08, p. Dje 01/08/08).

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTROS PÚBLICOS. REAVALIAÇÃO DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS NA CORREÇÃO DE PROVA DISCURSIVA. INCOMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA.

1. O reexame dos critérios utilizados pela Banca Examinadora na formulação de questões, correção e atribuição de notas em provas de concursos públicos é vedado, como regra, ao Poder Judiciário, que deve se limitar à análise da legalidade e da observância às regras contidas no respectivo edital. Precedentes do STJ.

2. Recurso Ordinário não provido.

(ROMS 32.108, relator Ministro Herman Benjamin, DJE: 14/09/2010)

"Por outro lado, apenas a título de argumentação, cumpre asseverar que é vedada a impetração de mandado de segurança com o escopo único e exclusivo de questionar os critérios adotados pela autoridade coatora para correção de provas e atribuição de notas, notadamente quando se tratar de mero inconformismo do candidato, que não comprova que a atuação da autoridade desatendeu as exigências de legalidade ou desrespeitou o princípio da vinculação ao edital.

7. Segurança denegada, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09.
(MS 14.997, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 18/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REEXAME, PELO PODER JUDICIÁRIO, DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DAS QUESTÕES DA PROVA OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE. QUESITO SOBRE A EC 45/2004, EDITADA POSTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO EDITAL. VIABILIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Firmou-se na Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça entendimento de que, em regra, não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios na formulação e correção das provas. Com efeito, em respeito ao princípio da separação de poderes consagrado na Constituição Federal, é da banca examinadora desses certames a responsabilidade pela sua análise. Ausência de demonstração, no caso, de ofensa aos princípios da legalidade e da moralidade.

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte é cabível a exigência, pela banca examinadora de concurso público, de legislação superveniente à publicação do edital, quando este não veda expressamente tal cobrança. Desse modo, previsto no edital o tema alusivo ao "Poder Judiciário", é possível o questionamento sobre a Emenda Constitucional 45/2004, promulgada justamente com o objetivo de alterar a estrutura do Judiciário pátrio. 3. Agravo regimental improvido.

(AROMS 22.730, relator Ministra Maria Thereza De Assis Moura, DJE: 10/05/2010)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005311-68.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.005311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ADENILSON FRANCISCO BATISTA -ME e outros
: TEREZA DA TRINDADE ALVES SANTOS -ME
: JOAO JOSE DOS SANTOS RACOES -ME
: AGROPECUARIA BARBOSA E SANTOS LTDA -ME
: JUAREZ MATOS DE CORDOVA -ME
: ANDRE FIORENTINO -ME
ADVOGADO : ANA PAULA MORO DE SOUZA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos. A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem. A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses. A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.
2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE:17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.
3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.
4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento. Agravo Regimental improvido.
(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.
2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.
3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento."
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014752-73.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GISELE TEIXEIRA PARRA PEDROSO
ADVOGADO : HILDEBRANDO HERRMANN e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a validade de correção efetivada em prova prático-profissional e, subsidiariamente, que nova correção seja efetuada, a ensejar aprovação no Exame da Ordem dos Advogados do Brasil.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Da análise dos autos, verifica-se ter a banca examinadora reprovado a candidata, bem como negado provimento ao pedido revisional por ela apresentado, posto não possuir a impetrante as condições mínimas necessárias para satisfazer as exigências do Provimento 109/05, que regia o exame questionado.

Não cabe ao Poder Judiciário alterar os critérios estabelecidos por banca examinadora de correção de provas sob pena de atingir frontalmente a discricionariedade do órgão administrativo quando da fixação dos critérios de julgamento.

Apenas manifestada ilegalidade praticada no curso do procedimento poderia ser afastada por medida judicial, o que não se vislumbra no caso concreto, porquanto a correção da prova questionada se ateve aos critérios definidos em edital, vinculante para as partes.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de não caber "*ao poder judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituindo-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas*". (RE-Agr 560551/RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 17/06/08, p. Dje 01/08/08).

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTROS PÚBLICOS. REAVIAÇÃO DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS NA CORREÇÃO DE PROVA DISCURSIVA. INCOMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA.

1. O reexame dos critérios utilizados pela Banca Examinadora na formulação de questões, correção e atribuição de notas em provas de concursos públicos é vedado, como regra, ao Poder Judiciário, que deve se limitar à análise da legalidade e da observância às regras contidas no respectivo edital. Precedentes do STJ.

2. Recurso Ordinário não provido.

(ROMS 32.108, relator Ministro Herman Benjamin, DJE: 14/09/2010)

"Por outro lado, apenas a título de argumentação, cumpre asseverar que é vedada a impetração de mandado de segurança com o escopo único e exclusivo de questionar os critérios adotados pela autoridade coatora para correção de provas e atribuição de notas, notadamente quando se tratar de mero inconformismo do candidato, que não comprova que a atuação da autoridade desatendeu as exigências de legalidade ou desrespeitou o princípio da vinculação ao edital.

7. Segurança denegada, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09.

(MS 14.997, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 18/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REEXAME, PELO PODER JUDICIÁRIO, DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DAS QUESTÕES DA PROVA OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE. QUESITO SOBRE A EC 45/2004, EDITADA POSTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO EDITAL. VIABILIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Firmou-se na Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça entendimento de que, em regra, não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios na formulação e correção das provas. Com efeito, em respeito ao princípio da separação de poderes consagrado na Constituição Federal, é da banca examinadora desses certames a responsabilidade pela sua análise. Ausência de demonstração, no caso, de ofensa aos princípios da legalidade e da moralidade.

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte é cabível a exigência, pela banca examinadora de concurso público, de legislação superveniente à publicação do edital, quando este não veda expressamente tal cobrança. Desse modo, previsto no edital o tema alusivo ao "Poder Judiciário", é possível o questionamento sobre a Emenda Constitucional 45/2004, promulgada justamente com o objetivo de alterar a estrutura do Judiciário pátrio. 3. Agravo regimental improvido.

(AROMS 22.730, relator Ministra Maria Thereza De Assis Moura, DJE: 10/05/2010)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021464-79.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.021464-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO : FRANCISCO MASSARO NETO RIBEIRAO PRETO -EPP e outros
: CASA AGRO PECUARIA PET SHOP LTDA -EPP
: MONICA PREISING SOUZA MAGRO -ME
: MELISSA BARBOSA DA SILVA -ME
ADVOGADO : CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214647920094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.
2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE: 17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.
3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.
4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento. Agravo Regimental improvido.
(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.
2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.
3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.
(REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022149-86.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.022149-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : RAQUEL TAVARES DE LIMA BARROS
ADVOGADO : GLEICE FABIOLA PRESTES CAMARA e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
No. ORIG. : 00221498620094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a validade de correção efetivada em prova prático-profissional e, subsidiariamente, que nova correção seja efetuada, a ensejar aprovação no Exame da Ordem dos Advogados do Brasil.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

Da análise dos autos, verifica-se ter a banca examinadora reprovado a candidata, bem como negado provimento ao pedido revisional por ela apresentado, posto não possuir a impetrante as condições mínimas necessárias para satisfazer as exigências do Provimento 109/05, que regia o exame questionado.

Não cabe ao Poder Judiciário alterar os critérios estabelecidos por banca examinadora de correção de provas sob pena de atingir frontalmente a discricionariedade do órgão administrativo quando da fixação dos critérios de julgamento. Apenas manifestada ilegalidade praticada no curso do procedimento poderia ser afastada por medida judicial, o que não se vislumbra no caso concreto, porquanto a correção da prova questionada se ateve aos critérios definidos em edital, vinculante para as partes.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de não caber "*ao poder judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituindo-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas*". (RE-Agr 560551/RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 17/06/08, p. Dje 01/08/08).

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTROS PÚBLICOS. REAVALIAÇÃO DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS NA CORREÇÃO DE PROVA DISCURSIVA. INCOMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA.

1. *O reexame dos critérios utilizados pela Banca Examinadora na formulação de questões, correção e atribuição de notas em provas de concursos públicos é vedado, como regra, ao Poder Judiciário, que deve se limitar à análise da legalidade e da observância às regras contidas no respectivo edital. Precedentes do STJ.*

2. *Recurso Ordinário não provido.*

(ROMS 32.108, relator Ministro Herman Benjamin, DJE: 14/09/2010)

"Por outro lado, apenas a título de argumentação, cumpre asseverar que é vedada a impetração de mandado de segurança com o escopo único e exclusivo de questionar os critérios adotados pela autoridade coatora para correção de provas e atribuição de notas, notadamente quando se tratar de mero inconformismo do candidato, que não comprova que a atuação da autoridade desatendeu as exigências de legalidade ou desrespeitou o princípio da vinculação ao edital.

7. *Segurança denegada, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09.*

(MS 14.997, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 18/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REEXAME, PELO PODER JUDICIÁRIO, DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DAS QUESTÕES DA PROVA OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE. QUESITO SOBRE A EC 45/2004, EDITADA POSTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO EDITAL. VIABILIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTES.

1. *Firmou-se na Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça entendimento de que, em regra, não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios na formulação e correção das provas. Com efeito, em respeito ao princípio da separação*

de poderes consagrado na Constituição Federal, é da banca examinadora desses certames a responsabilidade pela sua análise. Ausência de demonstração, no caso, de ofensa aos princípios da legalidade e da moralidade.

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte é cabível a exigência, pela banca examinadora de concurso público, de legislação superveniente à publicação do edital, quando este não veda expressamente tal cobrança. Desse modo, previsto no edital o tema alusivo ao "Poder Judiciário", é possível o questionamento sobre a Emenda Constitucional 45/2004, promulgada justamente com o objetivo de alterar a estrutura do Judiciário pátrio. 3. Agravo regimental improvido.

(AROMS 22.730, relator Ministra Maria Thereza De Assis Moura, DJE: 10/05/2010)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025679-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PET SHOP VILLE RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : CLAUDIO CARUSO e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
No. ORIG. : 00256799820094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustentando-se autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE:17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.

3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento.

Agravo Regimental improvido.

(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento."

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027055-22.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.027055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CASA DE RACAO LIRIO DOS VALES LTDA -ME e outros
: NICOMEDES GONZALO PLATA MENDEZ -ME
: BORGHESI & BORGHESI SOROCABA LTDA -ME
: MARIA LILIANA DOS SANTOS MOREIRA -ME
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
No. ORIG. : 00270552220094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos impetrantes em face de sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a ordem, em mandado de segurança objetivando afastar a obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV, bem como de contratar médico veterinário como responsável técnico, sob o fundamento de que, por ser o objeto social das impetrantes a comercialização de animais vivos, seria necessário o registro perante o CRMV. Em suas razões recursais, sustentam as impetrantes que a competência para fiscalizar estabelecimentos que comercializam pequenos animais para criação doméstica é da Vigilância Sanitária, e que há inúmeros julgados favoráveis à sua pretensão.

Relatado o necessário, **decido**.

A Lei nº 5.517/68, alterada pela Lei nº 5.634/70, que regula o exercício da Profissão de médico-veterinário, e criou os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, dispõe nos seus artigos 27 e 28:

"Art.27 - As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas ao registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem."

"Art.28 - As firmas de profissionais da Medicina Veterinária, as associações, empresas ou quaisquer estabelecimentos cuja atividade seja passível da ação de médico - veterinário, deverão, sempre que se tornar necessário, fazer prova de que, para esse efeito, têm a seu serviço profissional habilitado na forma da Lei."

Com o advento da Lei nº 6.839/80, dispondo sobre o Registro de Empresas nas Entidades Fiscalizadoras do Exercício de Profissões, tem-se *in verbis*:

"Art.1º - "O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Assim, caso a empresa exerça atividade básica ou preste serviços a terceiros na área de medicina veterinária é obrigatório o registro no referido Conselho.

Consideram-se atividades básicas, ligadas ao exercício da profissão da medicina veterinária, de acordo com os artigos 5º e 6º, da Lei nº 5.517/68:

"Art 5º: É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

a) a prática da clínica em todas as suas modalidades;

b) a direção dos hospitais para animais;

c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;

d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite, peixe, ovos, mel, cera e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;

g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;

h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;

i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;

j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;

l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;

m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal."

Art 6º: "Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;
- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;
- j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária."

A alínea "e" do artigo 5º do citado diploma prevê ser de atribuição de médico veterinário a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidade recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem.

No tocante à expressão "sempre que possível" constante do texto do referido artigo, a jurisprudência tem assentado o entendimento no sentido de que o comércio de produtos de origem animal ou destinados aos animais não integra atividade básica, principal do empreendimento comercial.

Nesse sentido, a empresa que comercializa produto animal e não pratica nenhum ato diretamente ligado à medicina veterinária estaria dispensada da inscrição do Conselho Regional de Medicina e Veterinária, bem como da obrigatoriedade de contratação do veterinário como assistente técnico.

Com o Decreto nº 5.053/2004 surgiu a imposição dos estabelecimentos que comercializam ou distribuem produtos de uso veterinário se registrem no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (art. 4º), bem como tenham como responsável técnico médico veterinário (art. 18, §1º, II).

Da leitura dos dispositivos acima mencionados, verifica-se que o decreto extrapolou os limites traçados pela Lei que rege a matéria, violando os princípios da legalidade e da hierarquia das leis, e em contrariedade à norma do inciso XIII do artigo da Constituição Federal.

De fato, a norma, hierarquicamente inferior, deve obediência à lei, não podendo modificar, suspender, alterar, suprimir ou revogar disposição legal, nem tampouco inovar.

Destarte, ilegal a exigência da responsabilidade técnica do médico veterinário, nos estabelecimentos que comercializam ou distribuem produtos veterinários, porquanto, se a lei não impõe tal obrigação, não cabe ao decreto regulamentador fazê-lo.

Dessa forma, para constatar quais são as atividades básicas das empresas impetrantes, faz-se necessária à análise do objeto social das empresas.

Da análise dos autos, verifica-se que o objeto social das impetrantes é o comércio varejista de produtos veterinários e rações e animais de pequeno porte.

Assim sendo, entendo não ser necessária à inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a contratação de responsável técnico, sendo indevidos os autos de infração lavrados pela autoridade impetrada.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser caracterizada como atividade ou função específica da medicina veterinária. Nestes casos, as empresas sujeitam-se a inspeção sanitária, supondo-se o necessário controle de zoonoses, não se justificando a obrigatoriedade de inscrição no CRMV ou de manutenção de médico veterinário.

A propósito, sobre a matéria, transcrevo o entendimento dos nossos Tribunais:

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Merece acolhimento a alegação de que a autarquia federal goza do privilégio estatuído no art. 188, do CPC, por força de alteração legislativa conferida pela Lei 9.469/97. Conhecimento do Recurso Especial.

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.

3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento.

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 739422/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 328)

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO - ATIVIDADE BÁSICA DA PESSOA JURÍDICA.

1.O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2.Comprovado não ser a atividade desenvolvida específica dos médicos veterinários, não é obrigatório o registro perante o CONSELHO REGIONAL de MEDICINA VETERINÁRIA nem a contratação de médicos veterinários.
Precedentes do C.STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO REO 1999.03.99.016762-2 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da Decisão: 16/02/2005 DJU DATA: 11/03/2005 PÁGINA: 321 Relator JUIZ MAIRAN MAIA).

ADMINISTRATIVO - EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SEGURANÇA À PREFEITURAS LOCAIS - EXIGÊNCIA POR ESTAS DE REGISTRO PERANTE O CRMV - FALTA DE COMPETÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL NO CASO DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE - DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE EMPRESAS DA ÁREA DE "PET SHOPS" - DESOBRIGATORIEDADE QUE PERMANECE MESMO QUE EXISTA COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - APELAÇÃO DAS IMPETRANTES PROVIDA, REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO IMPETRADO IMPROVIDAS.

1.Não merece prosperar o pedido de extensão da segurança às prefeituras locais, tendo em vista que a municipalidade não tem competência para multar os estabelecimentos.

2.A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

3.As impetrantes são empresas da área de "Pet Shops", não sendo sua atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não podem ser obrigadas ao registro no órgão fiscalizador, mesmo que exista comércio de ANIMAIS VIVOS.

4.Apelação das impetrantes provida, remessa oficial e apelação do impetrado improvidas.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AMS 2003.61.00.034107-3 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da Decisão: 20/10/2004 DJU DATA: 17/11/2004 PÁGINA: 145 Relator JUIZA CECILIA MARCONDES).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação dos impetrantes, para conceder a segurança, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor do disposto na Súmula 512 do STF.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000636-35.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.000636-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : GAPLAN CAMINHOES LESTE LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00006363520094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 226 - Regularize a Impetrante a sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012769-84.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.012769-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro

APELADO : DROG FREITAS E NOGUEIRA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO RODRIGUES NETTO FILHO e outro
No. ORIG. : 00127698420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença, que com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, julgou extinta a presente execução.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma da r. sentença, para o normal prosseguimento da execução originariamente proposta.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O atual comando do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo não procede, nos termos que passo a fundamentar.

A constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes arestos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. TRIBUTO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA.

1. Esta Corte pacificou entendimento no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco ajuizar o executivo fiscal, tem início com a constituição definitiva do crédito tributário (art. 174 do CTN), que ocorre com a entrega da respectiva declaração - DCTF pelo contribuinte, declarando o valor a ser recolhido. Especificamente para aqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, entendeu-se que: [...] Conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (AgRg no REsp 981.130/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20/8/2009, DJe 16/9/2009).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1169223/RO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 26/08/2010)

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.

1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.

3. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp 673585/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2006, DJ 05.06.2006 p. 238)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.

1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o crédito tributário é constituído no momento da declaração realizada pelo próprio contribuinte.

2. A constituição formal do crédito elide a exigência da realização de procedimento administrativo. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1)

Destarte, vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Logo, se as multas foram notificadas em 25/04/2003 e 27/08/2003, com vencimentos respectivos em 10/05/2003 e 11/09/2003, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, não se aplicando, *in casu*, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela Lei Complementar nº. 118/2005, c.c art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor.

Ressalto, nesse ínterim, que embora a execução tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha a executante para tanto, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050306-17.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.050306-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ADRIANA C VIEIRA ROSA
No. ORIG. : 00503061720094036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de

ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.***"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006007-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006007-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
: MARCUS VINICIUS CAPOBIANCO DOS SANTOS
AGRAVADO : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
PARTE RE' : LILIAN BERNADETE NEVES AGUIAR
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MINARI e outro
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Icem SP
ADVOGADO : ANTONIO NELSON CAIRES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00076524920094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 175/177 dos autos originários (fls. 18/20 destes autos), que, em sede de ação civil pública deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada *para determinar à ré LILIAN BERNADETE NEVES AGUIAR ou a quem estiver na posse daquele local, que se abstenha de construir ou prosseguir na construção que houver iniciado, permitindo-lhe apenas o uso do imóvel que não agrave ou aumente as modificações ambientais até agora introduzidas, inclusive quanto a animais e plantas, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), bem como que a ré FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S/A promova a demarcação física das áreas abrangidas pela desapropriação (faixa de segurança do reservatório), na área objeto da presente ação, no prazo de 60 (sessenta) dias, comprovando-se nos autos, no mesmo prazo.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que é parte legítima para ocupar o pólo passivo da ação originária, pois as construções ilegítimas da ré Lílian Bernardete foram feitas sem qualquer autorização da agravante; que é cabível decisão em caráter liminar em sede de ação civil pública, mas é necessário ouvir a manifestação da agravante, sob pena de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa; que a r. decisão agravada não especificou qual área do Condomínio Recanto do Paraíso deve ser demarcada; que o feito deve ser extinto sem exame do mérito no tocante ao pedido de demarcação física das áreas abrangidas pela desapropriação; que não há razão jurídica para se determinar que a agravante seja obrigada a demarcar sua faixa de segurança; que não há possibilidade material para o cumprimento da demarcação da área objeto da ação.

O agravado ofereceu contraminuta (fls. 294/304).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

No caso em apreço, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública em face de Lílian Bernardete Neves Aguiar, de Furnas Centrais Elétricas S/A e da Municipalidade de Icem/SP, visando a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos causados no meio ambiente, em Área de Preservação Permanente (APP), na qual está localizado o Condomínio Recanto do Paraíso, no município de Icem/SP, assim como para a adoção de medidas objetivando evitar futuras agressões ao meio ambiente.

Conforme sustentou o agravado na contraminuta de fls. 294/304 *consta dos autos a confirmação, pelo órgão ambiental, dos danos ambientais causados pela intervenção indevida em área protegida - Área de Proteção Permanente (APP). Tanto é assim que a ré LILIAN BERNADETE NEVES AGUIAR, responsável pelo Condomínio "Recanto do Paraíso", sinalizou no sentido de adotar providências tendentes à recuperação do local, tendo apresentado, junto ao Ministério Público, Projeto de Recuperação de Área Degradada (PRAD). Entretanto, instada a formar Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), quedou-se inerte.*

A ora agravante insurge-se contra a parte da decisão copiada às fls. 195/197 que determinou : a) em hipótese de não desocupação espontânea, a adoção de medidas administrativas e executórias necessárias à desocupação da faixa de segurança do reservatório e remanescentes, inserida em Área de Preservação Permanente (APP); b) a demarcação física, no prazo limite de sessenta dias, das áreas abrangidas pela desapropriação (faixa de segurança do reservatório).

Contudo, a r. decisão fustigada deve ser preservada, haja vista que pautada pela legalidade e pelas provas coligidas aos autos principais. Ademais, não bastasse a legislação aplicável, assim como a robusta prova coligida aos autos

principais (por meio de cópia do auto de infração do Ibama), a responsabilidade da Agravante restou configurada devido à sua condição de concessionária de energia elétrica.

Tal liberdade encontra-se alicerçada em cláusulas do contrato de concessão, conforme estabelecem as Portarias nº 1415, de 15 de outubro de 1984, e 170, de 04 de fevereiro de 1987, ambas do Ministério das Minas e Energia, as quais definem as seguintes restrições, dentre outras : a) a vedação de edificações; b) a vedação da utilização do solo que possa contribuir para o processo de assoreamento do reservatório; c) a vedação ao uso de produtos químicos que possam causar danos ao meio ambiente; d) o respeito às peculiaridades do ecossistema local; e) o cumprimento da legislação ambiental no que pertine ao desenvolvimento florestal e ao meio ambiente.

Por derradeiro, observo que as áreas definidas pela legislação como de "Preservação Permanente" devem ficar protegidas das modificações causadas pela presença humana. A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado de minha relatoria :

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AMBIENTAL. DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO DO AGRAVO EM RETIDO QUE NÃO SE JUSTIFICA. RESERVATÓRIO DA UHE ÁGUA VERMELHA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. FAIXA DE SEGURANÇA DO RESERVATÓRIO. APOSIÇÃO DE MARCOS. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA AES TIETÊ S/A . DESOCUPAÇÃO DA ÁREA E RETIRADA DE BENFEITORIAS PELOS PROPRIETÁRIOS OU POR AQUELES QUE DETÉM A POSSE. PLANO DE RECUPERAÇÃO VEGETAL. APRESENTAÇÃO PELA AES TIETÊ E DELIBERAÇÃO PELO IBAMA. FIXAÇÃO DAS OBRIGAÇÕES ÀS PARTES. CUMPRIMENTO EM PRAZO RAZOÁVEL. COMPROVAÇÃO NOS AUTOS ORIGINÁRIOS. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. HIPÓTESE DE DESCUMPRIMENTO.

1. No caso, mostra-se presente a possibilidade de lesão ou dano de difícil reparação ao meio ambiente, a se considerar a demora inerente ao trâmite processual do feito originário até o trânsito em julgado, situação capaz de comprometer a eficácia da proteção ambiental buscada. Preliminar rejeitada quanto à conversão do agravo em retido.

2. A Lei nº 4.771/65 (Código Florestal) descreveu objetivamente as Áreas de Preservação Permanente, estabelecendo em seu art. 2º a proteção especial dessas áreas cuja criação decorre da própria lei. Nessa linha, concebeu como de preservação permanente a área situada ao redor dos reservatórios hídricos artificiais (alínea b). Por sua vez, a Resolução nº 302/2002, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), dispõe sobre os parâmetros, definições e limites das Áreas de Preservação Permanente de reservatórios artificiais e o regime de uso do entorno (arts. 2º e 3º, I).

3. Trata-se de imóvel situado no Loteamento Córrego do Macaco, no Município de Cardoso/SP, às margens do Reservatório da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha. Insta consignar que, independentemente de o imóvel em tela situar-se em zona urbana consolidada ou zona rural, é indubitável que, ao menos, parte dele insere-se em Área de Preservação Permanente, inclusive abrangendo a faixa de segurança no entorno do Reservatório da UHE Água Vermelha.

4. É de se lembrar que as Áreas de Preservação Permanente consistem em espaços territoriais especialmente protegidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, cuja cobertura vegetal deve ser necessariamente mantida, para garantir a proteção do solo, dos recursos hídricos, a estabilidade do relevo, de forma a evitar o assoreamento e assegurar a proteção das espécies animais e vegetais.

5. Na hipótese sub judice, trata-se de propriedade arrendada ao agravado que pratica na área o cultivo de milho, conforme autuação pelo órgão fiscalizador em 2.004, circunstâncias que não excluem o ilícito decorrente do uso e ocupação irregular do entorno do reservatório nem afastam o risco de lesão ou dano ao meio ambiente.

6. É imperioso reconhecer a necessidade de proteção imediata ao espaço ambiental, na medida que o uso e a ocupação irregular do entorno e adjacências ao reservatório, anos fio, acarretam, em regra, efeitos devastadores e irreversíveis ao meio ambiente. Diante da existência de inúmeros aspectos controvertidos, que abrangem não só questões de fato, mas também matéria de direito, a serem consideradas no decorrer da instrução processual, a questão atinente à exata dimensão da Área de Preservação Permanente que circunda o reservatório da UHE Água Vermelha há de ser dirimida quando do julgamento da ação principal, quando então serão fixados os limites definitivos da referida área no imóvel dos proprietários agravados.

7. De qualquer forma, considerando as peculiaridades que envolvem o caso concreto, bem como a necessidade de garantir a efetividade à proteção do meio ambiente, por ora e desde logo, deve ser delimitada, desocupada e recuperada a área correspondente à faixa de segurança do reservatório da UHE Água Vermelha, no que concerne ao imóvel indicado nos presentes autos, situada entre a cota máxima normal de operação do reservatório e a cota de desapropriação (área limite do reservatório), de responsabilidade da concessionária AES Tietê, conforme concessão de uso de bem público para a geração de energia elétrica outorgada pela União Federal, por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).

8. Fixação de obrigações às partes para cumprimento em prazo razoável, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais). Comprovação das providências decorrentes das obrigações estipuladas nos autos originários.

9. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(TRF-3ª Região, AI nº 345817/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 de 30/06/2010, p. 613).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028423-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028423-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : OLIVEIRA E MENEGHETTI BAURU LTDA -ME
ADVOGADO : NEUZA BORGES DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164308920104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 70/73v, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030361-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030361-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : RENATO DUPRAT FILHO e outro
: RENATO DUPRAT
PARTE RE' : UNIPRAT ASSISTENCIA MEDICA HOSPITALAR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00663433720004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 94/99 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos art. 557, *caput* do Código de Processo Civil e art. 33, XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em razão da sua formação deficiente (fls. 86/87). Sustenta, em síntese, que a JUCESP enviou a ficha cadastral com os dados atualizados constantes na mesma na data de sua expedição - 05.03.02 - de modo que presume-se que nunca houve alteração do quadro societário da empresa até a referida data.

Argumenta que os débitos em cobro têm fundamento no art. 24, da Lei n. 3.820/60, tendo em vista que os responsáveis pela empresa praticaram atos contrários à legislação vigente, no que diz respeito à responsabilização técnica farmacêutica.

Aduz que a empresa foi encerrada sem o pagamento das multas, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do art. 4º, do mencionado diploma legal.

Desse modo, tanto a legislação específica aplicável ao caso (art. 4º, da Lei n. 6.830/80), como a processual civil geral (art. 568, do CPC) autorizam a responsabilização dos sócios pelos débitos de seu estabelecimento.

Feito breve relato, decidido.

Observo que o presente recurso foi instruído com a cópia integral do processo executivo, desde o termo de autuação até o momento da prolação da decisão agravada, razão pela qual, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 86/87.

Passo a apreciação do presente recurso.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No que tange à questão da ilegitimidade passiva, cumpre esclarecer que o art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. Desse modo, há que restar demonstrado que as pessoas apontadas praticaram atos gerenciais durante o período que compreende o débito e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica.

In casu, constato que a ficha cadastral expedida pela JUCESP, apresentada nos autos originários, encontra-se incompleta, uma vez que somente foi colacionada a primeira página do referido documento, onde constam apenas os dados da empresa no momento de sua constituição, em 04.06.92 (fl. 46), de modo que não é possível a apreciação adequada da controvérsia, porquanto não demonstrada efetivamente, a participação dos ex-sócios na dissolução irregular da pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial ofertado pela parte agravada.

2. Acórdão a quo que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos sócios de empresa executada no pólo passivo da ação.

3. Afasta-se a tese desenvolvida de que o exame dos autos esbarraria na Súmula nº 7/STJ. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pela egrégia Primeira Turma deste Sodalício.

4. **Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade.** A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas sim para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

6. **De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.**

7. **O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio. Precedentes desta Corte Superior.**

8. Precedentes citados, não obstante o respeito a eles reverenciado, que não transmitem a posição deste Relator. A convicção sobre o assunto continua a mesma e intensa.

9. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGA 453176, Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320, destaques meus).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. **O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.**

4. Não tendo a exequiente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033628-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033628-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ROGE DISTRIBUIDORA E TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO : LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00146019220094036105 8 V_r CAMPINAS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROGE DISTRIBUIDORA E TECNOLOGIA S/A**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, deixou de receber a apelação, por entendê-la intempestiva.

Sustenta, em síntese, pretender o recebimento e conhecimento dos embargos de declaração opostos em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, por terem sido apresentados tempestivamente.

Argumenta ter protocolizado os mencionados embargos por meio do sistema de Protocolo Integrado com o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o recebimento da apelação interposta, bem como o recebimento e provimento dos embargos de declaração opostos e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, entendo que a pretensão recursal da Agravante é manifestamente inadmissível, tendo em vista a ocorrência de preclusão temporal.

Observe ter sido proferida decisão anteriormente à prolação da decisão agravada, a qual não conheceu dos embargos de declaração por entender serem intempestivos (fl. 16), não tendo a Agravante recorrido de tal decisão.

Na sequência, a ora Agravante interpôs recurso de apelação o qual não foi recebido, tendo em vista a não interrupção do prazo para sua interposição pelos mencionados embargos de declaração.

Neste contexto, entendo que as razões veiculadas por meio do presente recurso encontram-se preclusas.

Ressalte-se ter sido a Agravante intimada da aludida decisão em 09.04.10 (fl. 38), bem como ter interposto o presente recurso em 06.08.10.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033827-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033827-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : POSTAL LESTE PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204806120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033941-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033941-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SUPERMERCADO COML/ ESTRELA DE PIRAJU LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 05.00.00010-2 2 Vr PIRAJU/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUPERMERCADO COMERCIAL ESTRELA DE PIRAJU LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, determinou a designação de leilão, bem como a expedição de mandado de reavaliação, o qual deverá ser cumprido, com celeridade, se possível. Sustenta, em síntese, a suspensão da exigibilidade dos débitos contidos na Certidão de Dívida Ativa n. 80.7.05.014679-17.

Argumenta ter efetuado a compensação dos débitos em cobro, por meio de processos administrativos julgados procedentes, tendo havido, contudo, a inscrição dos débitos compensados, com o conseqüente ajuizamento de execução fiscal.

Afirma estar na iminência de ter seus bens penhorados levados a leilão.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o cancelamento dos leilões designados para o dia 10.11.10 e 24.11.10 e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a pretensão da Agravante é manifestamente improcedente, tendo em vista que as razões apresentadas encontram-se acobertadas pela coisa julgada.

Isto porque, da análise dos autos, é possível verificar que tais alegações foram veiculadas nos Embargos à Execução n. 102/05 (fls. 52/91), os quais foram julgados improcedentes (fls. 163/168), tendo o MM. Juízo *a quo* deixado de receber a Apelação interposta pelo Embargante, tendo, nessa mesma decisão, determinado o prosseguimento da execução fiscal (fl. 185).

Nesse contexto, inviável a rediscussão, a qual foi trazida em razão da determinação de designação de leilão pelo MM. Juízo *a quo* (fl. 386).

Ante o exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034044-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034044-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : POST TELEMATICO JB GALD LTDA -EPP
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204225820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 128/130 vº dos autos originários (fls. 174/176 vº destes autos), que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido de tutela antecipada *para que a ré mantenha o contrato de franquia em discussão e se abstenha de enviar correspondências aos clientes da autora e de praticar qualquer ato que interfira na execução do contrato até decisão judicial em sentido contrário*.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 258/263).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *verifico a verossimilhança das alegações da autoria, uma vez que a Lei 11.688/08 prevê no artigo 7º a manutenção dos contratos de franquia em vigor até a conclusão das licitações e adjudicações dos objetos aos licitantes vencedores, que então substituirão os antigos franqueados*.

Ainda que a lei fixe prazo para a conclusão das novas contratações, não poderia a norma infralegal determinar a extinção dos contratos em vigor, ignorando a situação fática apresentada.

É evidente a necessidade de realização das licitações para a contratação com o poder público, como também é evidente a necessidade de observância das normas legais para a elaboração dos editais e durante todo o procedimento licitatório. Contudo, ao que parece, foram verificadas diversas irregularidades durante o procedimento licitatório e sua suspensão através de diversas medidas judiciais.

Assim, o objeto licitado não foi entregue a nenhum dos licitantes e certamente a conclusão da licitação ainda demandará algum tempo, e durante tal intervalo o serviço não poderá ser paralisado, pois prejudicaria o interesse público, que em tudo deve ser sobreposto ao interesse dos particulares.

Os franqueados tinham ciência de que seus contratos por prazo indeterminado seriam rescindidos assim que os novos contratos licitados fossem formalizados. Não há, evidentemente, qualquer ilegalidade neste fato. Por isso, não há que se considerar o interesse particular desses franqueados, pois têm direito apenas à manutenção do contrato até a data fixada em lei para a ECT concluir as novas contratações.

(...)

Assim, ao menos neste primeiro juízo de cognição sumária, entendo ilegal a disposição prevista no decreto 6639/08 que prevê a extinção dos contratos de franquia em vigor, pois além de inovar a previsão legal, desconsidera a situação fática, acarretando a interrupção ou ao menos a piora do serviço postal a ser prestado à sociedade.

O perigo de dano de difícil reparação mostra-se evidente, na medida em que a extinção dos contratos de franquia a partir do dia 10/11/2010 prejudicará o serviço postal e acarretará gastos inúteis ao poder público, que será obrigado a

precariamente assumir a execução do serviço, mediante a contratação temporária de funcionários, reformas e compra de materiais, tudo sem licitação, ensejando novas ações judiciais, sem trazer à sociedade qualquer benefício.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034183-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : AUTO PECAS MOTORISTAS LTDA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00251-3 1FP Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

O agravante, apesar de regularmente intimado para recolher as custas em agência da Caixa Econômica Federal, não o fez, requerendo às fls. 90/91 a reconsideração da referida decisão.

Ante o exposto, descumprido o despacho de fls. 88, e recolhidas as custas em desacordo com o disposto no Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração desta Corte, o presente recurso não deve ser admitido, por carência de pressuposto de admissibilidade recursal, a teor do disposto no § 1º do art. 525 do Código de Processo Civil.

Isto posto, **nego seguimento** ao agravo, com supedâneo no artigo 33, inciso XIV, do Regimento Interno desta Corte. Publique-se.

Cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034255-13.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.034255-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : GLOBAL EXPRESS DISTRIBUICAO E LOGISTICA LTDA -EPP
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00043466520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Global Express Distribuição e Logística Ltda - EPP em face de decisão do Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande - MS, que, em ação cominatória ajuizada pela EBCT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, deferiu pedido de antecipação de tutela, para determinar à ré, ora agravante, que se abstenha de prestar o serviço de entrega de documentos que se enquadram no conceito legal de carta, sob pena de incorrer em multa de R\$ 100,00 (cem reais), por documento entregue irregularmente.

Alega a agravante, em síntese, a inexistência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, porquanto não há a proximidade de certeza de que os serviços por ela prestados, dentre os quais, destaca-se entrega de cartões bancários e talonários de cheques, constituem privilégio postal da EBCT.

Sustenta que, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46, em que o STF examinou a questão da existência do privilégio postal da União, restou consignado que não estariam abrangidos, pelo mesmo, os objetos

bancários, os quais constituem, na verdade, encomendas, não se enquadrando, portanto, no conceito legal de carta, previsto no art. 9º da Lei n. 6.538/78. Nesse sentido, pontua que a entrega de cartões de créditos e talões de cheques não traz nenhuma comunicação, mas sim um utensílio para realização de operações financeiras, correspondendo, neste aspecto, a um serviço bancário, que decorre de solicitação específica do cliente.

Afirma que, assim como várias outras empresas do ramo, pautou sua existência na orientação formal contida no Boletim Interno emitido pela Diretoria Regional dos Correios de São Paulo, datado de 08 de abril de 1996, sendo que tal documento possui fé pública e não deixa dúvidas quanto à não sujeição de suas atividades ao monopólio estatal. Além disso, alega que a ECT não efetua entrega de encomendas bancárias em zonas de risco na capital, sendo tais serviços prestados pela iniciativa privada, sem restrições setoriais.

Por fim, insurge-se contra a multa diária fixada, pois equivalente a vinte vezes o valor de uma entrega, o que a torna excessiva.

Pede a concessão de efeito suspensivo, para que seja restabelecido o seu direito ao exercício de suas principais atividades, afastando-se as astreintes fixadas.

É o relatório. Decido.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão de tutela antecipada proferida em sede de ação de procedimento ordinário.

Contudo, não diviso, neste exame provisório, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela de que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

De início, observo que, no tocante à controvérsia acerca do monopólio/privilégio da ECT na prestação de "serviços postais", nos termos da Lei nº 6.538/78, o STF julgou improcedente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46-7/DF, ocasião em que deu interpretação conforme o artigo 42 da Lei nº 6.538/78 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no art. 9º deste mesmo diploma legal, quais sejam, a entrega de cartas, cartões-postais e correspondências agrupadas (malote).

Não houve, contudo, delimitação, no âmbito do citado Supremo Tribunal, do conceito legal de carta, por se tratar de tema que refoge à sua competência. Por seu turno, o conceito de carta está previsto no artigo 47 da Lei nº 6.538/78, que assim estabelece:

Art. 47. Para os efeitos desta Lei, são adotadas as seguintes definições:

CARTA - objeto de correspondência, como ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário.

Da análise de tal norma, infere-se que os documentos bancários e os títulos de crédito incluem-se no conceito legal de carta, estando, portanto, a sua distribuição abarcada pelo monopólio estatal da União.

Com efeito, esse é o entendimento uníssono no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplifica o aresto abaixo transcrito, cuja interpretação já considera os aspectos decididos pelo STF, na ADPF nº 46-7/DF:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ATUAÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. MONOPÓLIO POSTAL. ADPF 46-7/DF JULGADA IMPROCEDENTE PELO STF. ART. 9º DA LEI 6.538/78. BOLETOS DE COBRANÇA DE MENSALIDADE. INCLUSÃO NO CONCEITO DE CARTA. RECURSO PROVIDO.

O STF, finalizando o julgamento da ADPF 46-7/DF, assim se manifestou, verbis:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS.

SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, CAPUT, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGUIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI.

1. O serviço postal --- conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado --- não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público.

2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar.

3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X].

4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969.

5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado.

6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal.

7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade.

8. Argüição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo. (Rel. p/ acórdão Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJe 25/2/10)

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que os documentos bancários e os títulos de crédito incluem-se no conceito de carta, estando a sua distribuição, portanto, inserida no monopólio postal da União. Precedentes.

3. Entende-se que, na mesma situação, estão os boletos de cobrança de mensalidade expedidos por associação aos seus associados, pois o transporte da correspondência, no caso, não ocorre "entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial", tampouco são "executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento", conforme exige o § 2º do art. 9º da Lei 6.538/78.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1008416/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 14/10/2010)

Assim, em exame provisório, verifico a ausência dos requisitos para a concessão antecipada da tutela recursal, considerando, a princípio, que as atividades desenvolvidas pela agravante constituem privilégio postal da ECT, ora agravada.

Não bastasse isso, a agravante sequer trouxe aos autos cópia de seu contrato social, visando à análise efetiva das atividades por ela desenvolvidas, ressaltando, neste aspecto, que a instrução do agravo com as peças importantes ao julgamento da lide é ônus do recorrente, conforme disposto no inciso II do artigo 525 do Código de Processo Civil. Por fim, não vislumbro a alegada desproporcionalidade da multa cominatória, porquanto a fixação do valor de R\$ 100,00 (cem reais), por documento entregue irregularmente, assegura o objetivo coercitivo da sanção, considerando-se, sobretudo, a necessidade de compelir a agravante a não distribuir documentos abrangidos pelo monopólio estatal.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034499-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034499-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : FRIPON FRIGORIFICO PONTAL LTDA

ADVOGADO : KARIN PEDRO MANINI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00096919420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034828-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034828-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : OSWALDO ASAM e outros
: EDUARDO JOSE BERNARDES
: JOE FERRAZ PRADO
: MARIA CARMELINA FERRAZ PRADO
: JOSE ROBERTO MARTINS
: FRANCISCO EDUARDO ALMADA PRADO
: ORLANDO BLANCO
ADVOGADO : RICARDO WEHBA ESTEVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 02081966019894036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra a decisão que, em cumprimento de sentença, determinou o retorno dos "autos à Contadoria Judicial, para elaboração de cálculo que demonstre o valor atualizado, que a parte autora deverá depositar em juízo a título de devolução da quantia indevidamente levantada" (fl. 08).

Inconformados, requerem a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Conforme orientação desta Corte contida na Resolução n.º 278/07, e considerando os termos da Lei n.º 9.289, de 04.07.96, ao interpor o agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, conforme Tabela de Custas devidas à União.

No caso presente, os agravantes deixaram de proceder ao recolhimento das custas devidas em descumprimento à referida norma legal cogente.

Em razão do exposto, julgo deserto o presente recurso, negando-lhe seguimento, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso do prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034985-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034985-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : JULIO CESAR GUIMARAES MENDONCA
ADVOGADO : CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005365620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação civil pública ajuizada "com vistas a impedir o réu de promover ou permitir que se promova atividade antrópica na área de preservação permanente na qual exerce posse, localizada à beira do reservatório da Usina Hidrelétrica de Volta Grande, às margens do Rio Grande, em Miguelópolis/SP" (fl. 220), deferiu a antecipação de tutela pleiteada "para determinar que o réu se abstenha de promover ou permitir que se promova qualquer atividade antrópica na área de preservação permanente da qual detém a posse, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) - fl. 221-verso.

Alega referirem-se os danos ambientais apontados na inicial a outro imóvel rural, sem repercussão sobre o reservatório mencionado.

Sustenta não ser possível o cumprimento da liminar da maneira como deferida porquanto, não obstante haja a determinação de abandono das Áreas de Preservação Permanente, a decisão não consignou a distância a ser respeitada desde o local do dano.

Assevera ser indevida a cominação de multa diária por descumprimento da decisão na medida em que deva ser priorizada a reparação total do dano, não sendo devida qualquer indenização, sem embargo de que o valor estipulado demonstra o caráter confiscatório da cominação.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Nesse sentido, salientou o Juízo *a quo*:

"Ao que se vê dos documentos que instruem a inicial, notadamente dos laudos e vistorias realizados nos autos do Inquérito Civil nº 1.34.010.000445/2009-83, o réu é proprietário da Fazenda Santa Bárbara, localizada no município de Miguelópolis/SP, onde cultiva-se milho e empreende-se a criação de porcos, ambas as atividades em área considerada de preservação permanente, localizada às margens do reservatório da Usina Hidrelétrica de Volta Grande.

Observa-se no Laudo Técnico Ambiental elaborado pelo IBAMA (fls. 177/179) que em vistoria realizada em 18.04.2008 foi constatado pela CETESB "o lançamento de efluentes líquidos gerados pela pocilga, de forma inadequada, no solo e em nascentes, a jusante do ponto de lançamento, ocasionando a poluição do meio, e incômodos ao bem-estar público...". Mais à frente, já na conclusão, pontua-se que "O empreendimento em questão contraria a legislação ambiental vigente, provocando poluição de solo e de água, e intervindo em área de preservação permanente..." (grifei).

De outra banda, em 16.03.2010, na averiguação promovida pelo Serviço de Inspeção de Produtos Agropecuários - SIPAG, da Superintendência Federal da Agricultura no Estado de São Paulo - SFA-SP, verificou-se que o local abriga granja de porcos, com galpão que serve como maternidade e outro para as etapas de cria e engorda. Em tal averiguação, constatou o Sr. Fiscal Federal responsável que "os dejetos gerados pela granja continuam sem tratamento e são lançados diretamente em afluente do reservatório da Usina Hidrelétrica de Volta Grande" (grifei).

Finalmente no dia 1º.06.2010, em nova vistoria realizada pelo IBAMA (fls. 192/203), ficou patenteado que parte das edificações utilizadas para criação de suínos encontra-se em área de preservação permanente; outrossim, grande parte dos resíduos gerados pela suinocultura "são lançados sem nenhum tratamento nas áreas alagadas ao fundo das edificações, o que pode gerar sérios danos ambientais..." (grifei)" - fls. 220, verso/221, verso.

Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035390-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035390-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MELLYNALDO GOMES GRANJA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBOSA MOLICO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 06.00.00491-2 A Vr CARAPICUIBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravado para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035561-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035561-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOAO CARLOS RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS TRINDADE
PARTE RE' : PAUBRASIL IND/ E COM/ LTDA e outros
: JOSE ROBERTO DE CAMPOS POLI
: RICARDO NELSO MONSALVE espolio
: JOAO JOSE BORTOLANSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 97.00.00813-0 1 Vr CACAPAVA/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035633-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035633-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SERGIO ENIO GAZ
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARIANO DA COSTA SALLES e outro
PARTE RE' : SEVENTEEN MODAS E CONFECÇOES LTDA e outro
: MARLI ALUIZIO GAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00439313920054036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035666-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : AUGUSTO E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S
ADVOGADO : MAGDA LUCIA DAS NEVES
AGRAVADO : DECIO FREIRE E ADVOGADOS ASSOCIADOS e outros
ADVOGADO : DECIO FREIRE e outro
PARTE RE' : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083079020104036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls.806/814. Mantenho a decisão de fls.800/800v por seus próprios fundamentos. Prossiga-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035679-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CONSOLAB COML/ E IMPORADORA LTDA
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00216922020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CONSALAB COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu a medida liminar por estarem ausentes os requisitos preconizados pela Lei 12.016/2009.

Sustenta a Agravante, em síntese, que a agravante, em razão do seu ramo de atuação, carece da Certidão Negativa de Débitos para participar de licitações, pois esta serve para que a inscrição seja efetivada e estaja, assim, habilitada a participar dos concursos.

Alega que o indeferimento acerca da expedição da Certidão Negativa de Débitos Fiscais gera grave lesão e de difícil reparação, eis que tem como única fonte de arrecadação os contratos celebrados por meio de licitações.

Ao final, requer a concessão de efeito suspensivo.

Todavia, observo, nesta oportunidade, que a relação processual não se apresenta regular, pois ausente pressuposto para a sua existência válida, na forma prevista no art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, da análise dos autos, verifico que falta, à petição de interposição de recurso, bem como de suas razões, a assinatura do patrono, hipótese que compromete sua autenticidade.

Nesse sentido, prejudicada a constituição válida da relação processual, pois marcada por defeito insanável a atingir sua própria existência, impedida está, desde o princípio, a apreciação da pretensão formulada no agravo, motivo pelo qual resta prejudicado o presente recurso.

A propósito, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO PARA O STJ SEM QUE A PEÇA INAUGURAL CONTENHA ASSINATURA. NÃO CONHECIMENTO.

1- Não se conhece, em sede de instância extraordinária, de recurso interposto em peça sem assinatura.

2- A assinatura do advogado na petição recursal é elemento de absoluta necessidade para o desenvolvimento regular da manifestação de inconformismo com a decisão.

3- É dever da parte, por seu advogado, zelar para que o agravo de instrumento enviado ao STJ contenha todas as peças exigidas para a sua formação e revestidas das formalidades legais.

4- Agravo regimental improvido."

(STJ - 1ª T., AGA n. 418392, Rel. Min. José Delgado, j. em 16.04.2002, DJ de 09.12.2002, p. 293).

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035745-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035745-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RILEGUI ASSUNTOS REGULATORIOS ESPECIALIZADOS LTDA
ADVOGADO : WERNER ARMSTRONG DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00219632920104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035774-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035774-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00029079120074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDITORA PESQUISA E INDÚSTRIA LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, entendeu não haver nada a decidir, tendo em vista decisão que negou seguimento ao Agravo de Instrumento interposto pela Executada.

Sustenta, em síntese, que, embora tenha apresentado exceção de pré-executividade demonstrando a nulidade dos títulos sobre os quais se funda a execução fiscal, o MM. Juízo *a quo* determinou a penhora sobre o faturamento da Executada, a qual entende ser a mais onerosa e prejudicial constrição sobre o patrimônio da pessoa jurídica.

Argumenta que, inconformada com tal situação, interpôs Agravo de Instrumento, bem como, simultaneamente, formulou pedido de reconsideração perante o MM. Juízo *a quo*.

Afirma ter sido negado seguimento ao mencionado recurso, bem como indeferido o pedido de reconsideração pelo MM. Juízo *a quo* pelo que interpôs o presente recurso, por entender não lhe restar outra alternativa.

Aduz ter por objeto social a edição e respectivos trabalhos de confecção, impressão publicação e distribuição de listas telefônicas e outros livros, guias e obras periódicas congêneres, bem como a exploração das obras produzidas, sendo, portanto, compelida ao recolhimento de PIS e COFINS com base na Lei n. 9.718/98, nos termos do art. 10, inciso XVII, da Lei n. 10.833/03.

Alega terem sido os débitos apurados levando-se em consideração o art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, o qual foi posteriormente declarado inconstitucional pelo Colendo Supremo Tribunal Federal.

Aponta a nulidade do título sobre o qual se funda a ação executiva.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a imediata suspensão da execução fiscal, bem como para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para declarar a nulidade das Certidões de Dívida Ativa constantes da execução fiscal ou, subsidiariamente, para determinar sua substituição, ou, ainda, para determinar ao MM. Juízo *a quo* que proceda à análise do alegado, bem como das provas trazidas aos autos originários.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior.

Com efeito, entendo que a pretensão recursal da Agravante é manifestamente inadmissível, tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa.

Conforme informado pela própria Agravante, a exceção de pré-executividade apresentada perante o MM. Juízo *a quo* foi apreciada na decisão constante às fls. 204/213, integrada pela decisão proferida em sede de embargos de declaração trazida às fls. 223/224.

Na sequência, a Agravante interpôs o Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.015000-1, ao qual foi negado seguimento por ausência de peças obrigatórias à instrução do recurso, nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil. Neste contexto, embora a decisão ora agravada refira-se à apreciação de pedido de reconsideração formulado pela Agravante, seu conteúdo equivale àquele contido no Agravo anteriormente interposto, não podendo ser novamente veiculado perante este Tribunal.

Nesse contexto, a pretensão recursal, ora colocada em discussão, está contida no objeto do Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.015000-1, o que demonstra a ocorrência de preclusão consumativa e, conseqüentemente, a manifesta inadmissibilidade do presente recurso.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035808-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035808-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SERVICOS TECNICOS DE MECANICA SETEMEC LTDA
ADVOGADO : MAURICIO BALTAZAR DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104373919994036104 3 Vr SANTOS/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035897-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035897-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO : MITIKO FOSHI
ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00044974820084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035902-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : GILIATH PASSOS DE JESUS (= ou > de 60 anos) e outros
: JAGUANHARO PASSOS DE JESUS (= ou > de 60 anos)
: EURYPEDES MAINARDI SOARINO DE JESUS (= ou > de 60 anos)
: MARIA NATALIA PASSOS DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME RECENA COSTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218455320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 101, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante efetue o recolhimento das custas relativas ao porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036001-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036001-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ADRIANA ARQUINI e outro
: HENRIQUE JOSE WEIERS

ADVOGADO : SERGIO COPPOLECCHIA e outro
PARTE RE' : BRW NEGOCIOS REPRESENTACOES E TURISMO LTDA e outro
: RUBEM MARCIAL URBIETA TAVARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00228258920034036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intinem-se os Agravados para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036107-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036107-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : M5 IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218732120104036100 20 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036232-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036232-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO : BRAULIO DE ASSIS e outro
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MÁRIO DINIZ FERREIRA FILHO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE ARARAS SP
ADVOGADO : ANDRE GIL ALMEIDA ARANTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00068969420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036302-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036302-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FRATERNINO DE MELO ALMADA JUNIOR
ADVOGADO : FABIO RODRIGO VIEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142658820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 339, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036318-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036318-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CUMMINS BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102154020104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036455-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036455-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IMACOM IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA

ADVOGADO : ANALU APARECIDA PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00043251920024036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO

Vistos.

Nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para oferecer contraminuta.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036496-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036496-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ROBERTO TADEU FRANCO PENTEADO
ADVOGADO : TARCISIO GERMANO DE LEMOS FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SUPERMERCADO PENTEADO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 03.00.00156-3 A Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036551-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANDRE MOUSSA TAWIL
ADVOGADO : ZILEIDE PEREIRA CRUZ CONTINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00466554520074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 42/42 Vº dos autos originários (fls. 56/57 destes autos), que, em sede de execução fiscal, manteve a r. decisão que designou o prazo de 30 (trinta) dias contados da juntada do aviso de recebimento da carta de citação, para oferta de embargos.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o prazo para oposição de embargos tem seu marco inicial da data da intimação da penhora, nos termos do art. 16, III, da Lei nº 6.830/80.

No caso em apreço, da análise dos autos verifico que o r. Juízo *a quo*, em 30/11/2007 (fls. 21/22), proferiu a r. decisão que designou o prazo de 30 (trinta) dias contados da juntada do aviso de recebimento da carta de citação, para oferta de embargos.

Em 19/10/2010 (fls. 49/50 destes autos), o agravante requereu a juntada da procuração *ad judicium et extra*, bem como requereu vista dos autos, o que foi deferido pelo r. Juízo *a quo*.

Em 05/11/2010, o agravante pleiteou a reconsideração da r. decisão proferida em 30/11/2007, sendo que na mesma data o r. Juízo *a quo* proferiu a r. decisão ora agravada, mantendo a decisão que designou o prazo de 30 (trinta) dias contados da juntada do aviso de recebimento da carta de citação (fls. 56/57), o que deu azo à interposição do presente agravo de instrumento em 29/11/2010, quando já havia decorrido o prazo para a interposição do recurso.

De fato, o agravante tomou ciência de todas as r. decisões proferidas na execução fiscal em 19/10/2010, quando requereu o pedido de vista dos autos fora do cartório. A partir desta data, o agravante poderia ter interposto o recurso de agravo de instrumento contra a r. decisão que designou o prazo de 30 (trinta) dias contados da juntada do aviso de recebimento da carta de citação, para oferta de embargos. Contudo, apenas em 05/11/2010, o agravante optou por entrar com pedido de reconsideração contra a referida decisão, quando já havia decorrido o prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 522 do CPC para a interposição do presente recurso.

Como é cediço, o pedido de reconsideração não interrompe nem tampouco suspende o prazo para a interposição do agravo de instrumento, sendo que é da primeira decisão e não a de que apreciou o pedido de reconsideração que se deve recorrer.

Em face de todo o exposto, ante a intempestividade do presente recurso, **NEGO-LHE** seguimento com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036559-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036559-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : AVEC CAMPINAS DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141035920104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 98, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036655-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036655-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : HELENA APARECIDA DA SILVA BUENO e outro
: JUCELINO BUENO
ADVOGADO : RICARDO DEL GROSSI HERNANDEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : USINAUT USINAGEM AUTOMATICA IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : RICARDO DEL GROSSI HERNANDEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 03.00.00416-9 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 251, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036656-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036656-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LUIZ FRANCE GOMES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018602020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DESPACHO

Vistos.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se o Agravado, para a apresentação da contraminuta. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036666-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036666-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : THE PLEIADES GRAFICA LTDA
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032198320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036715-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036715-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA
AGRAVADO : MORGADO E LEO LTDA
ADVOGADO : JOAO REGINALDO DA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077379220104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru/SP que, em mandado de segurança, deferiu liminar para determinar a suspensão de procedimento licitatório promovido pela agravante, instaurado para instalação e operação de Agência de Correios Franqueada-AGF em Jaboticabal-SP, concorrência nº 0003964/2009.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.
Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036834-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036834-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : BEA SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079421920084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036859-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036859-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : CERAMICA ARTISTICA SIMONE LTDA
ADVOGADO : SERGIO EDUARDO VIEIRA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 06.00.00001-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 43, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036922-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036922-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LUMA RESTAURANTE CHURRASCARIA E CHOPPERIA LTDA -ME
ADVOGADO : JOAO ALBERTO FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 05.00.00025-0 A Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados da Agravante e da Agravada, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação da Agravante acerca da decisão de fl. 49, por meio da qual o Juízo *a quo* lhe devolveu o prazo para a interposição do recurso contra a decisão de fls. 50/51, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036951-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036951-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARITIMA SEGUROS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00217493820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036961-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : ANDRE MARCELO VIEIRA GOMES

ADVOGADO : LUIZ OTAVIO RODRIGUES FERREIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : PRODUTOS ALIMENTICIOS CAMPINO LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP

No. ORIG. : 03.00.00082-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao recolhimento das custas do preparo e porte de remessa e retorno dos autos, fazendo constar das guias DARF o seu nome e CPF.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037007-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037007-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

AGRAVADO : MARLENE CARDOSO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WASHINGTON TORRES DE OLIVEIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 02027368219954036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, admito o processamento do recurso como agravo de instrumento, ressalvando que não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo (art. 558 do CPC), ou de antecipação de tutela da pretensão recursal (art. 527, III, do CPC).

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037245-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037245-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : FERNANDO AVILA BARBOSA GUARDA

ADVOGADO : LUIS FERNANDO DE HOLLANDA e outro
AGRAVADO : REITORA DAS FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS FMU
PARTE RE' : FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS FMU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213397720104036100 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 34/35 dos autos originários (fls. 42/44 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visava a sua reinclusão no 9º semestre do curso de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas - FMU, com a inscrição de seu nome na lista de chamadas, direito à realização de provas, acesso e obtenção de notas, frequência e demais documentos do semestre letivo.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que foi excluído do curso em andamento em razão da quantidade de matérias pendentes de conclusão com êxito (adaptações e dependências); que estes óbices não seriam impedimento à sua continuidade no 9º semestre do curso, tanto que já teria frequentado formalmente e realizado atividades durante 02 (dois) meses; que teriam havido informações verbais contraditórias da secretaria da faculdade sobre a possibilidade de realização posteriormente ao 9º semestre das matérias pendentes, de semestres anteriores e que a confusão estaria lhe causando prejuízos.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Preliminarmente, a Lei nº 1.060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados, foi recepcionada pelo art. 5º, LXXIV, do Texto Maior, aplicando-se à pessoa física, mediante declaração de insuficiência de recursos e desde que não hajam dúvidas a respeito de sua condição de necessitado.

No caso em apreço, embora o agravante tenha juntado aos presentes autos a declaração de que não possui condições de suportar as custas processuais, verifico que o agravante não trouxe à colação nenhum documento comprovando a impossibilidade de arcar com as custas processuais, razão pela qual não há como reconhecer o estado de pobreza do agravante e o direito à gratuidade de justiça.

De outro giro, o agravante comprovou que arcou com o pagamento da mensalidade no valor de R\$ 809,10 (oitocentos e nove reais e dez centavos), não havendo elementos para a caracterização de hipossuficiência, podendo suportar as custas processuais.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *não foram apresentados esclarecimentos suficientes à comprovação de plano de que o impetrante tenha direito à frequência do 9º semestre do curso, eis que as informações que alega terem lhe sido passadas dos diversos contatos com a faculdade foram de caráter verbal.*

(...)

Demais, disso, não cabe ao Poder Judiciário intervir na competência discricionária especialmente outorgada à autoridade impetrada decorrente da autonomia universitária (art. 207 da Constituição Federal), a quem compete a elaboração do cronograma, bem como o estabelecimento de regras de organização e requisitos para as matrículas do curso e o regular desenvolvimento das atividades atinentes à instituição de ensino.

(...)

Desse modo, não pode o Poder Judiciário substituí-la no desempenho de suas atribuições, a menos que haja manifesta ilegalidade ou abuso de poder, comprovados de forma inequívoca, sob o risco de tumulto à ordem administrativa.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno) código 5775 e código 8021, respectivamente, (Guia DARF, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037286-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037286-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ALESSANDRA VAZ CARDOSO
ADVOGADO : EMERSON CUNHA e outro
AGRAVADO : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ADVOGADO : OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00199591920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados da Agravante e da Agravada, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, a Agravante instruiu o recurso tão somente com cópia parcial da decisão agravada (fl. 171), o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

Ante o exposto, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037320-16.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.037320-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : HERBERT LEITE DUARTE
AGRAVADO : RUBEN DA SILVA NEVES e outro
: DIEGO DEMETRIO SIQUEIRA NEVES
ADVOGADO : RUBEN DA SILVA NEVES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ADRIANA QUEIROZ DE CARVALHO e outros
: LUCIANO CORREA GOMES
: ANTONIO GUSTAVO MATOS DO VALE
: ADELAY BONOLO
: MARIA CARMOZITA BESSA MAIA
: EDUARDO REFINETTI GUARDIA
: FABIO DE OLIVEIRA BARBOSA
: ITAMAR BARBALHO
: DANIEL RODRIGUES ALVES
: PEDRO SAMPAIO MALAN
: FABIO COELHO BARBOSA
: TARCISIO GODOY
: HUERLIN HUEB
: AMAURY GUILHERME BIER
: RICARDO ALVES DA CONCEICAO
: PAULO FONTOURA VALLE
: ROSSANO MARANHÃO PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 00054668520064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 420, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

No mesmo prazo, providencie a regularização do CPF das partes, conforme certidão de fls. 421.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037632-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : REUAS JOIAS E RELOGIOS LTDA

ADVOGADO : ANDRE FURTADO e outro

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO

ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 00106830420104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu a liminar em ação pelo rito ordinário na qual se pretende a suspensão dos efeitos da CF Nº 15387/GRCM(GRCM-1)/2010, de 03/11/2010, conferindo vigência ao termos do contrato de concessão de uso de área TC Nº 2.98.57.404-7, em especial ao prazo estabelecido na cláusula primeira do 5º Termo Aditivo (TA Nº 023/06/0001)", bem assim se abstenha a ré "de praticar qualquer ato tendente a retomada da área, que impeça a continuidade da atividade comercial ali desenvolvida" e "a suspensão de eventual licitação deflagrada ou que vier a ser deflagrada" (fl. 173).

Sustenta referir-se o contrato em questão à "concessão de uso de área (TC 2.98.57.404-4), localizada no Aeroporto Internacional de Guarulhos, destinada a venda de jóias e relógios (Amsterdam Sauer)" (fl. 04).

Alega terem sido os prazos contratuais dimensionados na Cláusula Primeira do 5º Termo Aditivo, com base na análise do Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira, dispondo o vencimento em 30/11/10 com renovação, a partir de tal data, por mais 05 (cinco) anos.

Aduz que "em 09.04.2010, a agravada encaminhou Carta CF Nº 4623/SBGR (GRCM)/2010 informando a intenção do Ministério Público Federal de estabelecer novo prazo contratual final, através de Termo de Ajustamento de Conduta, propondo um período de 24 meses, após 30.11.2010" (fl. 05)

Assevera que, desde 14/04/10, data na qual protocolou resposta concordando com o TAC como prorrogação de 2 anos, a INFRAERO e o MPF mantiveram-se inerte.

Afirma ter sido, então, comunicada sobre a não-renovação do aludido contrato.

Expende não haver dúvidas de que "a posição da agravada sempre foi de renovar o prazo, tanto é que se ficou inerte à resposta e a concordância em assinar o TAC. Além disso, é tradição e praxe a renovação automática quando já previsto no contrato de concessão, sendo este o caso". Nesse sentido, sustenta não se cuidar "mais de mera expectativa de direito quanto à possibilidade de prorrogação do prazo do contrato de concessão, mas efetivamente de direito adquirido, diante do decurso do prazo previsto para manifestação da INFRAERO" (fl. 08).

Nesse sentido, aduz ofensa aos princípios da boa-fé, segurança jurídica, *pacta sunt servanda*, à teoria dos atos próprios, bem assim à Lei n.º 9.784/99, a qual veda a aplicação retroativa de nova interpretação.

Inconformada, requer a concessão nesta instância da medida postulada e indeferida pelo Juízo de primeiro grau.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, o contrato firmado entre as partes, tendo como objeto a concessão de uso de área aeroportuária, bem imóvel público de propriedade da União e administrado por empresa pública federal, insere-se na categoria dos contratos administrativos, regulado pelas normas de Direito Administrativo, devendo-se se submeter, portanto, a procedimento licitatório.

Em linhas gerais, a licitação constitui procedimento administrativo com o fim de selecionar a melhor proposta para o poder público, aplicando-se para tanto, dentre outros, o princípio da impessoalidade, para que qualquer interessado que preencha os requisitos legais possa participar do certame posto.

Como procedimento, qualifica-se como a realização de atos concatenados previstos em lei, com o objetivo de corroborar decisão final a ser proferida pela autoridade competente. Sua desobediência poderá ensejar a nulidade do resultado final do procedimento mencionado.

Dispõe o art. 37, XXI, da Constituição Federal:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Mister observa, ainda, o disposto no art. 3º da Lei n.º 8.666/93, a qual regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos".

Muito embora não tenha a agravante acostado aos autos todos os contratos firmados entre ela e a INFRAERO, denota-se das informações prestadas pelo MPF que a "empresa Reuas, através da concorrência 005/SR/92, entra no aeroporto de Cumbica em 1992 em razão do contrato de ocupação de área comercial firmado com a Infraero, número 29257141-0" (fl. 145).

Em 17.11.1998, foi celebrado novo contrato, tendo por objeto a concessão de uso da área, pelo prazo de dois anos, de 01.12.1998 a 30.11.2000, sem que se tenha ciência de ter sido precedido de prévia e indispensável procedimento licitatório.

A partir de então, continuou a exercer suas atividades no Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos em razão de sucessivos Termos Aditivos, conforme se depreende dos documentos de fls. 76/89, sempre sem a realização de procedimento licitatório.

A situação fática exposta enseja ofensa aos princípios da legalidade, da moralidade e da isonomia, expressamente salvaguardados pela Constituição Federal, bem assim pela Lei das Licitações. Ora, há mais de 18 (dezoito) anos exerce a agravante atividade comercial lucrativa em área pública para a qual existente multiplicidade de interessados, em nítida afronta à norma legal cogente.

Por outro lado, não se há justificar a pretensão da agravante, tampouco o afastamento dos ditames constitucionais e, em especial, os da Lei n.º 8.666/93, na necessidade de "amortização do investimento" no negócio, mormente pelo fato de que, reforce-se, o contrato foi inicialmente firmado há mais de 18 (dezoito) anos, tempo mais do que suficiente para a amortização dos investimentos realizados.

Desnecessário, outrossim, frisar a invalidade de cláusula contratual que prorrogue por aditivo contratual o prazo contratual por mais de doze meses, sem observância a prévio e indispensável procedimento licitatório.

Ademais, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação.

Nesse sentido, mencionou o Juízo *a quo* na decisão agravada:

"A parte autora insurge-se contra a não-prorrogação do contrato de concessão de uso de área aeroportuária nº 2.98.57.404-7, argumentando com a cláusula primeira do 5º Termo Aditivo nº 023/06/0001, que estabelece a continuidade da concessão por mais cinco anos a partir de 30/11/2010 (fl. 47).

Contudo, considerando os princípios administrativos aplicáveis ao contrato em tela, a Administração Pública não tem o dever de prorrogar qualquer contrato.

Apenas em casos excepcionais, de manifesto interesse público e devidamente justificado, com autorização da autoridade superior, o prazo contratual máximo de 05 (cinco) anos poderia ser prorrogado por mais 12 (doze) meses, sem a necessidade de licitação, a teor do disposto no art. 57, II, 4º, da Lei nº 8666/93.

O contrato de concessão de uso de área cuja prorrogação é pretendida pela parte autora, e que é utilizado para comercialização de produtos destinados a pessoas de alta renda, revelando atividade lucrativa, está vigente por quase 12 anos, sem licitação, haja vista o termo inicial em 01/12/1998 (fl. 64)" (fl. 174).

Mister que se atente, ainda, para as elucidações levadas aos autos pelo Ministério Público Federal:

"A empresa Reuas, através da concorrência 005/SR/92, entra no aeroporto de Cumbica em 1992 em razão do contrato de ocupação de área comercial firmado com a Infraero, número 29257141-0. Desse dia em diante, lá permaneceu até hoje sem nova licitação, muito embora o TCU já tenha firmado entendimento de que tal tipo de situação jurídica é absolutamente ilegal (...).

Referido contrato vigeu até 30/11/95. Ao seu término, foi substituído (prorrogado) por outro contrato (...), ou seja, o de número 29557450-0 que tinha vigência de 36 meses e findou em 1998. Nesse época a Reuas já estava no aeroporto de Guarulhos há quase uma década e já fazia muito tempo que havia sido prolatado o importante acórdão do TCU 701/94, um marco na regulamentação da licitação no Brasil. Referido acórdão (...) atesta categoricamente que o Estado não pode conceder áreas via licitação por períodos indefinidos.

(...)

Importante ressaltar que a Portaria 744/GM-2/97, do Ministério da Aeronáutica, estabeleceu que o prazo máximo de vigência de um contrato comercial para ocupação de áreas em aeroportos seria de cinco anos, prorrogáveis por, no máximo, mais cinco (artigo 24). Admitir-se-ia contrato de duração de até quinze anos nos casos de grandes investimentos por parte da concessionária, o que não é o caso (artigo 21). Mas, de qualquer forma, ainda que com investimentos vultosos, o prazo máximo de vigência de uma licitação seria de 15 anos e essa é a regra. A Reuas já está na referida área por mais 18 anos e pretende, em ação judicial temerária, permanecer por mais cinco" (fls. 145/146).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ausentes os pressupostos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024662-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : Prefeitura Municipal de Bariri SP
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
No. ORIG. : 05.00.00019-2 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **PREFEITURA MUNICIPAL DE BARIRI**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 74495/04, no valor de R\$ 533,31 (quinhentos e trinta e três reais e trinta e um centavos).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fl. 27).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 35/44).

Com contrarrazões (fls. 53/56), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecendente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto,

com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001683-37.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.001683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO : WASHINGTON LUIZ DE OLIVEIRA CUNHA -ME
ADVOGADO : SAMUEL ABREU BATISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016833720104036100 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim, animais ou produtos de sua origem.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE: 17/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.

3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento.

Agravo Regimental improvido.

(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido. (REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-52.2010.4.03.6127/SP
2010.61.27.000823-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARIA DAS DORES FERREIRA e outros
: LEILA FERREIRA ANTONIO
: MIGUEL CARLOS ANTONIO
: LEDIR FERREIRA ANTONIO
: DERCIO CARLOS ANTONIO
: LENIR DAS GRACAS FERREIRA MARQUES
: ADAO APARECIDO MARQUES
: LEIZIRA APARECIDA FERREIRA
: AMARILDO APARECIDO FERREIRA
: MITUKO MAEJIMA
: LINDINALVA MARIA MENDES FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE AMBROSIO e outro
APELANTE : LENILDA CATARINA FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE AMBROSIO
CODINOME : LENILDA CATARINA FERREIRA
APELANTE : FRANCKLIN ANTONIO DA CRUZ
: ADENILSON JOAO FERREIRA
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE AMBROSIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00008235220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (26.02.10), por **MARIA DAS DORES FERREIRA E OUTROS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril de 1990 (44,80%), sobre valores não bloqueados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente pelo IPC até o efetivo pagamento, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/09).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 10/46.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com base no art. 295, inciso II, combinado com o art. 267, inciso VI e § 3º, ambos do Código de Processo Civil, por ausência de legitimidade ativa. Por fim, deixou de condenar a parte autora em verba honorária (fls. 60 e verso).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, sendo julgado procedente o pedido (fls. 63/78).

Com fulcro no parágrafo único do art. 296 do Código de Processo Civil, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que para propor uma ação, o autor deve titularizar o direito material a ser discutido em juízo. Segundo o disposto no artigo 6º, do Código de Processo Civil: "*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.*"

Dessa forma, observa-se que, o contrato firmado entre o poupador e a instituição financeira, somente diz respeito às partes. Logo, os herdeiros não têm direito sobre os créditos postulados em juízo. A morte do contratante, Sr. Athanázio Ferreira Mendes, não lhes transferiu o direito referente ao recebimento da diferença de correção monetária entre o índice aplicado e o índice correspondente à variação do IPC no período de abril de 1990 (44,80%).

Nesse sentido, entendimento desta Colenda Turma, espelhado em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO VERÃO". MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730/89. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS AUTORES. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DAS CONTAS DE POUPANÇA.

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que in casu não se verifica.

2- A esposa, os filhos e netos do falecido não são titulares da conta de poupança mencionada na inicial, tampouco são partes no contrato firmado entre o poupador e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.

3- O fato lamentável da morte do titular da conta de poupança não transfere aos autores direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise do mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Enquanto não se realizar a partilha dos bens deixados pelo de cujus, os herdeiros não tem direito de propriedade sobre um ou outro bem.

5- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2003.61.20.007276-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 01.08.07, DJ de 20.08.07, p. 381)(destaque meu).

Assim sendo, há de se reconhecer a ausência de uma das condições da ação, qual seja, legitimidade de parte ativa, razão pela qual deve ser mantida a sentença recorrida.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000355-20.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000355-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ANA KATIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00003552020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000507-68.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000507-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CRISTINA MARIA MARQUES
No. ORIG. : 00005076820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-42.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.000748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CONCEICAO DE MARIA RODRIGUES
No. ORIG. : 00007484220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-61.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : EDINEIDE CARLOS DA SILVA VIEIRA
No. ORIG. : 00007926120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*
"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-46.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.001181-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : DAIZE APARECIDA GONCALVES
No. ORIG. : 00011814620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL ENFERMAGEM DE SÃO PAULO-COREN/SP**, contra **DAIZE APARECIDA GONÇALVES**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 29347, no valor de R\$ 644,90 (seiscentos e quarenta e quatro reais e noventa centavos) (fls. 02/04). O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/24).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimo s. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-80.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005395-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ISABEL APARECIDA ALVES
No. ORIG. : 00053958020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006915-75.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.006915-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARCIA REGINA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00069157520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a

oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007118-37.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007118-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : LUCIANE ARAUJO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00071183720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*
"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007219-74.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : JULIANA BRUNO MARTINS
No. ORIG. : 00072197420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução*

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido." - AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo." - AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida." - AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20). 1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos. 2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados. 3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada. 4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's. 5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite. 6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial. 7. Recurso improvido. (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007285-54.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007285-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : JULIANA RIBEIRO DE SOUZA
No. ORIG. : 00072855420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.
(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007365-18.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007365-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MARIA ABADIA SILVA
No. ORIG. : 00073651820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007917-80.2010.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : OZANA ALVES DE AZEVEDO DOMINGUEZ
No. ORIG. : 00079178020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora*

tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-50.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008113-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro

APELADO : MARIA LUCIA DOS SANTOS

No. ORIG. : 00081135020104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **MARIA LUCIA DOS SANTOS**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 36375, no valor de R\$ 838,58 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 07/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 15/23).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008212-20.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008212-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : MARIA ODETE ALVES AYRES

No. ORIG. : 00082122020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20). 1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos."

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
 3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
 4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
 5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
 6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
 7. Recurso improvido.
- (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008290-14.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008290-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ROSANA FERREIRA DE SOUZA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00082901420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008476-37.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008476-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MARIANA BLUM RODRIGUES ANDRADE
No. ORIG. : 00084763720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a*

oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."
- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."
"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).
1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.
2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.
(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008770-89.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008770-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : MARIA TEREZA LOPES LOURENCO
No. ORIG. : 00087708920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**" "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011050-33.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : VIVIANE SOLANGE DE SOUZA ANDRADE
No. ORIG. : 00110503320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor

controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011291-07.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.011291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MAISA MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 00112910720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*
"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011339-63.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011339-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : VERA LUCIA DA SILVA VALERIO
No. ORIG. : 00113396320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.*"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013021-53.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013021-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro

APELADO : SELMA RANGEL SANTIAGO

No. ORIG. : 00130215320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015096-65.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.015096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : PAULO FERREIRA MICHILES

No. ORIG. : 00150966520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **PAULO FERREIRA MICHILES**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 44656, no valor de R\$ 556,14 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/24).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim Nro 2927/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046242-08.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.046242-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00114-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 102, § 2º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS. MATÉRIA PACIFICADA.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts.28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/93, 97 e 102, § 2º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

-Agravado legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000107-65.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.000107-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANTONIA PEREIRA MARTIN
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 DA CF/88. ADIN 1232. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 97 da Constituição Federal.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001291-89.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.001291-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ALDA ROSA DE MELO PELEGATI
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00074-9 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, bem como arts. 480/482 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014894-35.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.014894-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA BENEDITA DE FATIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00099-3 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002795-63.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.002795-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RUTHE FRANCETTO GARCIA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-42.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.001980-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MERENTINA GOMES SANTOS
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002903-79.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.002903-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EXPEDITO PAULINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : FRANCISCA RICARDO DE LIMA
ADVOGADO : APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 DA CF/88. ADIN 1232. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 97 da Constituição Federal.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013773-98.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.013773-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA PINTO PINHEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANIBAL APARECIDO TARDELI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00852-1 1 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 102, § 2º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts.28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/93, 97 e 102, § 2º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044266-58.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044266-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CAIQUE DE OLIVEIRA CALIJURI incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE ROGERIO BOTTURA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : SINEIDE MARIA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 01.00.00093-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravos legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravos legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000863-90.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.000863-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIANA SABINO DE MATOS BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA APARECIDA ZAMANA

ADVOGADO : PRISCILA DENISE DALTRINI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Na exordial está descrito o problema de saúde da promovente, o qual a perícia apenas detalha maiores esclarecimentos. Portanto, quando do recebimento da citação, o INSS toma ciência da natureza do problema de saúde enfrentado pela parte autora. O laudo pericial ratifica a narrativa da vindicante.

- Tratando-se de pessoa humilde e sem maiores qualificações profissionais, que depende da capacitação física para o trabalho do qual provém sua subsistência, tendo em vista a inviabilidade de sua absorção por mercado de trabalho competitivo, está comprovada a invalidez mesmo que o laudo médico conclua pela incapacidade parcial e temporária, já que a Lei 8.742/93 impõe revisão periódica das condições que ensejam a concessão do benefício. No caso em comento, não se vislumbra a possibilidade de alteração do quadro relativo à incapacidade, porém não descartada a alteração do requisito miserabilidade.

- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravos legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001697-93.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.001697-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIO ALVES BREVE incapaz
ADVOGADO : AKEMI APARECIDA YUKI e outro
REPRESENTANTE : DIRCE RUFINA DE PAULA
ADVOGADO : AKEMI APARECIDA YUKI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.

- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003185-61.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.003185-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO CARLOS DE JOAO BIZAO incapaz
ADVOGADO : JANE PUGLIESI
REPRESENTANTE : MARIA ONDINA DE JOAO
ADVOGADO : JANE PUGLIESI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00068-9 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF.

ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, bem como aos arts. 480 a 482 do CPC.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011659-21.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.011659-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAMIRO ALEXAR
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00099-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010491-23.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.010491-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMA FERACINE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GISELE APARECIDA DE GODOY GEDDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravos legal tendente à reforma de decisão monocrática.
-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
-Agravos legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018547-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018547-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALTAIR APARECIDO MOREIRA incapaz
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA ANDRE
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00154-7 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 DA CF/88. ADIN 1232. ARTIGO 480 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravos legal tendente à reforma de decisão monocrática.
-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 97 da Constituição Federal, bem como ao art. 480 do CPC.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027392-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027392-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSEMEIRE DE FATIMA BATISTA incapaz
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
REPRESENTANTE : NAIDE MAXIMO BATISTA
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
CODINOME : NAEIDE MAXIMO BATISTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00116-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 102, § 2º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts.28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/93, 97 e 102, § 2º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032402-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032402-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROGER OSVALDO PAGANINI CAVACA incapaz
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES
REPRESENTANTE : IOLANDA MARIA PAGANINI CAVACA
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00090-6 4 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037296-37.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037296-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA LAURIANO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00004-1 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044662-30.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044662-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : THAMIRIS APARECIDA RAMOS DOMINGOS incapaz
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : CLAUDIA RAMOS
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00119-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.
- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046512-22.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046512-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON MARCOS PEREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI
REPRESENTANTE : ARMINDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00181-4 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, bem como arts. 480/482 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001405-40.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.001405-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO SHIRAKASHI incapaz
: NAONABU SHIRAKASHI incapaz
: CLAUDIO SHIRAKASHI incapaz
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro
REPRESENTANTE : FLAVIA SHIRAKASHI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº

9.868/99. ARTIGO 97 DA CF/88. ADIN 1232. ARTIGO 480 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 97 da Constituição Federal, bem como ao art. 480 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-70.2005.4.03.6124/SP
2005.61.24.001461-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JOAO MORAIS incapaz e outros

: ANTONIO MORAIS NETO incapaz

: ED CARLOS MORAIS incapaz

: ALMIRA MORAIS incapaz

ADVOGADO : RODRIGO MARTINS SISTO e outro

REPRESENTANTE : MARIA AUGUSTA MORAIS

ADVOGADO : RODRIGO MARTINS SISTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYANE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00014617020054036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEBIMENTO DE COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE. ART. 20, § 4º, DA LEI Nº 8.742/93. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- A vedação de acúmulo de benefícios constante no art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, não prevê situação como a dos autos, em que a parte autora aufere apenas cota parte de pensão, considerando que o benefício é dividido entre a mãe e 4 filhos deficientes.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-21.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.001366-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : THEREZINHA DE JESUS JUSTO PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00074-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011311-32.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011311-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SALVIA PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00043-4 3 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF.

ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, bem como arts. 480/482 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012021-52.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012021-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIANA CAROLINA MANTOANELLI CORREA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA MANTOANELLI CORREA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 02.00.00068-5 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015886-83.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015886-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACY MATIAS DE ALBUQUERQUE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00044-0 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032296-22.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032296-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIA ASSOLINI MANFRIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIANA SILVINO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00018-9 2 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035281-61.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035281-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KLEBER BRAGA CASTELLI incapaz
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
REPRESENTANTE : IRACEMA BRAGA CASTELLI
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00077-4 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

- Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.
- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.
- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
- Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035983-07.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035983-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA DE SOUZA TIAGO
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00031-6 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036373-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036373-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIZ CARLOS MICHELAN incapaz
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REPRESENTANTE : EVA GIROLI MICHELAN
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00093-3 3 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040611-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040611-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANDERSON CARLOS DE FRANCA
ADVOGADO : VALERIA NAVARRO NEVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00020-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044393-54.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044393-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GENEZIO JOSE DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00109-0 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 102, § 2º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravamento legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts.28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/93, 97 e 102, § 2º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravamento legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046548-30.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046548-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA REGAZZO MARCIO

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 02.00.00042-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. ADIN 1232-STF. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravamento legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 28 da Lei nº 9.868/99.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravamento legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008100-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008100-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : BENEDITA AMADOR DOS SANTOS
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00094-6 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 E 195, § 5º, DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

-Agravos legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação aos arts. 97 e 195, § 5º, da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, bem como aos arts. 480 a 482 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravos legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064010-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.064010-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LAYS APARECIDA UBBI
ADVOGADO : ELISON DE SOUZA VIEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00130-9 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROCESSO CIVIL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS POR OUTROS MEIOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS MORATÓRIOS. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- Agravos legal tendente à reforma de decisão monocrática.

- O magistrado pode considerar outros elementos nos autos hábeis à formação de seu convencimento pela incapacidade total do requerente.

- Tratando-se de pessoa humilde e sem maiores qualificações profissionais, que depende da capacitação física para o trabalho do qual provém sua subsistência, tendo em vista a inviabilidade de sua absorção por mercado de trabalho

competitivo, está comprovada a invalidez mesmo que o laudo médico conclua pela incapacidade parcial e temporária, já que a Lei 8.742/93 impõe revisão periódica das condições que ensejam a concessão do benefício.

- O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

- Presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, V, da Constituição Federal, através das provas trazidas, autorizando a concessão do amparo social.

-Agravos legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004515-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004515-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MAGNOLIA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REPRESENTANTE : BENEDITA DE LOURDES DE SOUZA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00067-4 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 DA CF/88. ADIN 1232. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO C. STF. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravos legal tendente à reforma de decisão monocrática.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 97 da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF, bem como arts. 480/482 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

-Agravos legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019777-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019777-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : GIL PEREIRA DE LEMOS FIGUEIREDO
ADVOGADO : MICHELLE BARCELLOS GUEDES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00036973620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - VIOLAÇÃO À SOLIDARIEDADE. INAPLICACÃO DO ART. 3º, § 1º, DA LEI 10.666/2003. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O ordenamento constitucional de 1988 assentou a seguridade social na solidariedade, de tal modo que o trabalhador contribui no interesse próprio e também no interesse de todos aqueles que estão vinculados ao sistema e que terão direito a prestações da seguridade mesmo que impossibilitados de contribuir.
- Quando pessoas deliberadamente abandonam o trabalho e as contribuições que sustentam a previdência social, frustra-se a solidariedade que ampara o sistema constitucional concebido como seguro social, daí porque são inaplicáveis as disposições do art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/2003.
- Apesar de o autor ter cumprido o requisito etário, não respeitou o princípio da solidariedade ao ficar 30 (trinta) anos sem contribuir ao RGPS. Assim, não se lhe aplica a tabela do art. 142 da Lei 8.213/1991, devendo comprovar o recolhimento de 180 (cento e oitenta) contribuições (cf. art. 25, II, da Lei de Benefícios).
- Ausentes os requisitos, de se indeferir a antecipação da tutela.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Relator para Acórdão

Expediente Nro 7534/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037301-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037301-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDINEI FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : LEE JEFFERSON ROBERTO B G DE B V B DE O LEITE
: LEANDRO ROGÉRIO BRANDANI
No. ORIG. : 08.00.00080-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro, desenvolvido em regime de economia familiar, durante o período de fevereiro de 1984 a julho de 1992, para fins previdenciários.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 11/28); Prova Testemunhal (fls. 67/68).

A sentença proferida em 15.09.2009 (fls. 64/65), julgou procedente o pedido para reconhecer o lapso requerido e condenar o INSS à expedição da respectiva certidão, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$600,00 (seiscentos reais).

Inconformada, apela a autarquia (fls. 70/73). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do lapso reconhecido e necessidade de indenização. Por fim, requer a redução dos honorários advocatícios e faz prequestionamento para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

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

I -

II -

III -

V -

VI -

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

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

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados não permitem o reconhecimento do labor campesino alegado.

Com efeito, para comprovar os fatos alegados - de que trabalhou no campo durante os interregnos de fevereiro de 1984 a julho de 1992 - o autor juntou apenas documentação em nome de seu genitor, que não se prestam ao fim desejado, eis que não se pode afirmar que a requerente desenvolvia a mesma atividade de seus pais, visto que não há outros elementos que estabeleçam liame entre ela e a longa faina supostamente desenvolvida no campo.

Frise-se, ainda, que a partir de 1992, passou a trabalhar como funcionário público (estatutário) para o Governo do Estado de São Paulo (fls. 14/15, sendo que atualmente faz parte do quadro da Secretaria de Segurança Pública, no cargo de investigador de polícia).

Por sua vez, os depoimentos foram vagos e genéricos para comprovar o monejo no campo, máxime quando desacompanhado de início de prova material produzida em nome do apelado, nos termos da Súmula 149 do STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desse modo, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

Insta salientar, apenas para exaurimento do tema em contenda, que na ausência de contribuições correspondentes, o trabalho desenvolvido até 23 de julho 1991 **deverá ser computado exceto para efeitos de carência e contagem recíproca**, independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, § 2º e artigo 96, IV, ambos da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C 202, PARÁG. 2º, CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Recurso conhecido e parcialmente provido para, reformando o v. acórdão de origem, denegar a segurança requerida".

(REsp 413.911/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU de 03/02/2003).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

- O reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, depende do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes."
(REsp 445.461/PR, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 21/10/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. CF, ART. 202, § 2º, ALTERADO PELA MP 1.523/96.

1. Para fins de aposentadoria, é assegurado a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural ou urbana. Regra contida na CF, art. 202, § 2º.

2. O STF, apreciando a ADIN 1.664/UF, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia da expressão 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo', contida na Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, com a redação dada pela MP 1.523/96, mantendo a parte final do dispositivo que veda a utilização do tempo de serviço rural anterior à data mencionada para efeito de contagem recíproca, sem a comprovação das respectivas contribuições.

3. Recurso provido."

(REsp 386.080/RS, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 22/04/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91.

1. Para a contagem recíproca de tempo de contribuição, mediante a junção do período prestado na administração pública com a atividade rural ou urbana, faz-se necessária a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91.

(...)

5. Recurso especial parcialmente provido".

(REsp 774126/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 05/12/2005, p. 376).

Já o intervalo posterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I, do artigo 39, e artigo 143, ambos da mesma norma, que **não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural com o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.**

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou este entendimento através da sua súmula 272 :

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas".

Confira-se, também, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, pág. 350.)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido do autor, que está isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 7500/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005906-93.1998.4.03.9999/SP
98.03.005906-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : GIOIETTA LUCHETTI GONZAGA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outros
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.70/71
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00106-8 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação.

Sustenta a parte agravante, em suas razões de inconformismo, que no cálculo dos seus últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição a autarquia utilizou salários muito inferiores aos contribuídos.

É o breve relato.

DECIDO.

O artigo 28 da Lei nº 8.212/91 traz como conceito de salário-de-contribuição "*a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5º*".

Nesse sentido, para o cálculo da renda mensal inicial do benefício requerido pela parte agravante deveria a autarquia utilizar-se da média aritmética simples dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição corrigidos, em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses, nos termos da redação original do artigo 29 da Lei 8.213/91, uma vez que o benefício da agravante foi concedido em 20-10-1994, ou seja, antes do advento da modificação efetuada pela Lei nº 9.876/99.

Todavia, verifica-se pela carta de concessão e memória de cálculo acostada nos autos (fl. 06), bem como pelos comprovantes de contribuição (fls. 08/19 e 81/120) que o INSS não efetuou corretamente o cálculo da RMI da agravante, uma vez que se utilizou de valores inferiores aos dos salários-de-contribuição, de modo que, por vezes, chegou a utilizar, inclusive, o valor dos recolhimentos.

Destarte, restando comprovado o erro do INSS, cabe a autarquia refazer os cálculos da renda mensal inicial da agravante, com a inclusão dos valores corretos dos salários-de-contribuição devidamente corrigidos.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Merece parcial reforma o *decisum* no tocante aos honorários advocatícios, devendo estes ser reduzidos para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 251 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reconsidero a decisão das fls. 70/71 e, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação do INSS**, para determinar que o INSS proceda à revisão da RMI do benefício da parte autora (DIB 20-10-94), com a utilização dos salários-de-contribuição corrigidos pelos índices oficiais, e para reduzir a verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ) **e, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora.**

Em face da presente decisão, **julgo prejudicado o agravo interposto.**
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005594-17.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.005594-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ DIAS DOS PASSOS
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 12-12-2001 por Luiz Dias dos Passos, nascido em 13-06-1956, em face do INSS, visando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20-09-2000), pleiteando, para tanto, o reconhecimento da condição especial da atividade exercida no período de 06-01-1975 a 05-03-1997.

A r. sentença proferida em 21-08-2003, julgou procedendo o pedido, reconhecendo o exercício de atividades sob condições prejudiciais à saúde do autor no período de 06-01-1975 a 05-03-1997 e, por entender demonstrado o exercício de atividade por período superior a 30 (trinta) anos, condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria proporcional, a contar da data do requerimento administrativo (20-09-2000), acrescido dos consectários legais. Em grau de recurso, a r. sentença foi integralmente mantida pelo v. acórdão proferido pela Décima Turma desta Colenda Turma (fls. 200/213), o qual negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

Assim, considerou como especial o período de 06-01-1975 a 05-03-1997, que somado ao período laborado em condições comuns, qual seja, 06-03-1997 a 01-08-2000, perfaz 34 (trinta e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 16 (dezesesseis) dias, mantendo, assim, a concessão do benefício requerido, determinando, inclusive, sua imediata implantação.

A autarquia opôs embargos de declaração, sustentando a impossibilidade de contagem de tempo de serviço em período posterior à edição da EC n.º 20/98, uma vez que a parte autora não implementou o requisito da idade mínima (53 anos), violando, assim, as regras de transição previstas nos artigos 3º e 9º da referida emenda.

Os embargos de declaração foram rejeitados por decisão exarada nas fls. 224/232, sendo mantido o v. acórdão, que deferiu ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, computando-se o período posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98, sem observância das regras de transição previstas nos artigos 3º e 9º da EC n.º 20/98. Em face do v. acórdão, proferido pela Décima Turma desta Colenda Corte Regional, a autarquia interpôs **recurso extraordinário**.

Reconhecida a existência de repercussão geral sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento ocorrido em 10-09-2008, adentrando no mérito do Recurso Extraordinário n.º 575.089-2/RS, ao apreciar a questão quanto aos critérios para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço à luz dos preceitos contidos na E.C. n.º 20/98, firmou posicionamento no sentido da inexistência do direito adquirido a regime jurídico e impossibilidade da utilização de sistemas híbridos para obtenção de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, autorizando ainda, os Tribunais e as Turmas Recursais locais, a aplicarem o disposto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Vide ementa :

"EMENTA. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA SOB A ÉGIDE DA LEI 8.212/91. "EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o provia. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falou pelo recorrido a Dra. Vanessa Mirna Barbosa Guedes do Rego. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 10.09.2008.

(RE 575089/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 10/09/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773, RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26)"

Feitas estas considerações, passo à análise da questão debatida nos autos.

In casu, somado o tempo de atividade especial (06-01-1975 a 05-03-1997) e comum (06-03-1997 a 01-08-2000), o autor totalizou **32 anos, 09 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15-12-1998 (vigência da EC n.º 20/98)** e 34 anos, 05 meses e 08 dias até 20-09-2000, data do requerimento administrativo.

Desta forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma proporcional, a ser calculada nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado **alcança o tempo mínimo necessário, antes do advento da Emenda Constitucional n.º 20/98.**

Por outro lado, o cômputo da atividade posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional, chegando-se a 34 anos, 05 meses e 08 dias até 20-09-2000 (data do requerimento administrativo), torna-se inviável no presente caso, tendo em vista que o autor, nascido em 13-06-1956, ainda não havia preenchido o requisito etário (53 anos), requisito este previsto nas regras de transição (art. 9º, inciso I do "caput" da referida Emenda).

Desta forma, ressalvado o entendimento pessoal da Ilma. Julgadora, considerando que o artigo 557, § 1º-A, do CPC, autoriza o relator a decidir monocraticamente nos casos de confronto com a jurisprudência dominante no E. Supremo Tribunal Federal, passo à retratação do julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil **para dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes**, para que o dispositivo do v. acórdão das fls. 200/213 seja substituído pelo seguinte:

"Isto posto, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para limitar o cômputo do período para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional do autor até 15/12/1998 (Emenda Constitucional n.º 20/98)."

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089119-09.1992.4.03.6183/SP

2002.03.99.026396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : ANTONIO RODRIGUES MORENO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : WILTON MAURELIO e outro

EMBARGADO : Decisão das fls. 209/219

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSANGELA PEREZ DA SILVA RIBEIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.89119-5 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 209/219 dos autos, com o seguinte dispositivo, *in verbis*:

"Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para reconhecer a atividade urbana exercida no período de 01-06-1940 a 17-12-1943, julgando improcedente o restabelecimento do benefício pleiteado, devido a não implementação do tempo mínimo necessário, determinando a sucumbência recíproca."

Tratam-se de embargos de declaração em ação de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, em que a decisão monocrática proferida pelo Relator rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para reconhecer a atividade urbana exercida no período de 01-06-1940 a 17-12-1943, julgando improcedente o restabelecimento do benefício pleiteado, devido a não implementação do tempo mínimo necessário, determinando a sucumbência recíproca.

Alega a parte embargante que haveria obscuridade e omissão a serem sanadas no julgado, uma vez que não foi analisada a circunstância de que ela restou impossibilitada de comprovar o labor na empresa IND. E COM. R. M. LTDA. Afirma que entregou sua CTPS ao INSS, sem que esta tenha sido devolvida, o que não foi objeto de impugnação pela autarquia. Ademais, argumenta ser evidente que forneceu seu endereço atual ao realizar novo cadastramento, conforme o documento da fl. 86, e que caberia ao INSS officiar à respectiva instituição financeira para obter seus dados atualizados. Aduz competir à autarquia o ônus da prova, de modo que, ante a sua inversão pela decisão embargada em desfavor da parte autora, teria ocorrido violação do disposto no inciso II do parágrafo único do artigo 333 do CPC, por ter sido imposto a ela ônus de prova excessivo.

É o relatório. D E C I D O.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa obscuridade ou omissão no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido. Inicialmente, observo que já foi apreciada a questão referente à comprovação de residência junto à autarquia e ao respectivo ônus de prova, conforme segue:

"(...) Verifica-se que o INSS dirigiu-se ao endereço indicado pelo requerente ao requerer o benefício e constatou a inexistência da numeração indicada (fls. 35 e 49). Ato contínuo, realizou a intimação por edital do segurado, convocando-o para apresentar defesa (fls. 19 e 51).

Em que pese a parte autora ter alegado que informou a mudança em seu endereço ao INSS ao efetuar o seu cadastramento em 14-06-1988, não comprovou referida alegação. O documento da fl. 86 não revela o endereço informado pelo autor ao efetuar o novo cadastramento, de modo que nada demonstra quanto a esta questão, e não foram juntados aos autos outros documentos a fim de comprovar suas alegações. Acrescente-se que é ônus do segurado manter atualizado o seu cadastro junto à autarquia.

Enfim, cumpre ressaltar que, mesmo após a suspensão de seu benefício, o requerente deixou de se manifestar ou de produzir qualquer prova no âmbito do procedimento administrativo instaurado, restando inerte.

Destarte, é forçoso concluir que o procedimento administrativo foi regular, com respeito à garantia do contraditório e da ampla defesa.

No mesmo sentido, segue a jurisprudência:

"APELAÇÃO CÍVEL - AGRAVO INTERNO - RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO REGULAR - IRREGULARIDADES NA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA

1 - O autor foi notificado previamente no mesmo endereço indicado por ele quando do requerimento do benefício, e também por edital, nos termos da legislação previdenciária. Considera-se regular o procedimento administrativo, uma vez que constitui ônus exclusivo do segurado manter os cadastros da autarquia atualizados com o respectivo endereço.

2 - No que tange à irregularidade na concessão do benefício previdenciário, o segurado não traz nada em prol do que alega na inicial desta ação, inclusive, relativamente ao último vínculo empregatício, que serviu de base para o cômputo da aposentadoria, cujo PIS utilizado é inexistente. Por sua vez, a autarquia informa que alguns vínculos não usados no Resumo de Documentos para o Cálculo da aposentadoria constam do CNIS, tendo sido também apuradas 226 contribuições previdenciárias vertidas à Previdência Social, desde janeiro de 1985, não aproveitadas no cômputo do tempo de serviço do benefício.

3 - Na hipótese não se trata de mera suspeita de fraude, posto que os dados do Resumo de Documentos registram vínculos empregatícios não comprovados e omitem aqueles, verdadeiramente, insertos no CNIS, porém, insuficientes para a aposentadoria pleiteada.

4 - Agravo Interno a que se nega provimento."

(TRF da 2ª Região, Processo n.º 200451015204045, AC n.º 388613, 1ª T. Esp., Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes, v. u., D: 10/09/2009, DJU:25/09/2009, pág: 183)

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VIOLAÇÃO DEVIDO PROCESSO LEGAL. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS. CNIS.

1. A mera suspeita de fraude não enseja, de plano, a suspensão do benefício, devendo ser realizado o devido processo administrativo (Súmula nº 160 do extinto TFR)
 2. A cópia do Ofício do INSS, do aviso de recebimento e do edital comprovam que houve a realização do prévio procedimento administrativo
 3. Ressalte-se que as diligências para comprovar os vínculos empregatícios devem ser solicitadas pela parte autora, não sendo função do Juízo ou da Autarquia realizá-las.
 4. Em que pese sua sujeição a falhas, sendo o único meio de provas dos autos, deve prevalecer as informações do CNIS.
 5. O tempo de serviço não resta comprovado através do CNIS.
 6. A presunção de legalidade do ato administrativo é iuris tantum. Não trazendo o autor prova em contrário, não faz jus ao restabelecimento de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
5. Agravo interno desprovido."
(TRF da 2ª Região, Processo n.º 200451020027385, AC n.º 412260, 2ª T. Esp., Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v. u., D: 18/02/2009, DJU: 27/02/2009, pág: 125)" destaque nosso (fls. 211/212)

Da mesma forma, no tocante ao alegado labor junto à empresa IND. E COM. R. M. LTDA, à apresentação da CTPS e ao correspondente ônus de prova, a r. decisão embargada amparou-se no seguinte entendimento:

"(...) no que concerne ao período de 15-08-1976 a 15-07-1979, não há nos autos documentos comprobatórios do efetivo labor da parte autora.

Cumprе salientar que a parte autora não apresentou nenhum documento comprobatório do alegado labor neste interregno, nem mesmo as anotações em sua CTPS. Não obstante sua alegação de que a CTPS ficou retida junto à autarquia (fl. 16), referido documento não consta da cópia do procedimento administrativo juntado aos autos (fls. 34/106).

Por outro lado, o único documento juntado pelo INSS que se refere a este período é o extrato da CTPS da fl. 37, que foi elaborado por servidora demitida sob fundamento de envolvimento em fraudes na concessão de benefícios. Esta circunstância, combinada com o fato de que a Junta Comercial do Estado de São Paulo não encontrou registros da existência da empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO RM LTDA contemporâneos à alegada atividade, conforme demonstram os documentos das fls. 75/77, afastam a presunção de legitimidade que milita em favor da primeira análise efetuada pelo INSS.

Em que pese a alegação da parte autora de que o nome correto da empresa em que laborou não foi pesquisado no acervo da Junta Comercial, a saber, "INDÚSTRIA E COMERCIO R.M. S.A. MECÂNICA DE PRECISÃO" em vez de "INDÚSTRIA E COMÉRCIO R.M. LTDA." (fl. 113), o requerente não juntou aos autos qualquer documento que comprove o nome da empresa ou a sua existência à época. Acrescente-se que, em pesquisa ao endereço eletrônico da Junta Comercial do Estado de São Paulo acima referido, não foi encontrado registro de empresa com o nome apontado pelo autor.

Sendo assim, diante da irregularidade constatada pelo INSS e não afastada pela parte autora, o período de 15-08-1976 a 15-07-1979 não poderá ser reconhecido para fins previdenciários. Com este entendimento, cumpre observar o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. PRINCIPAL E CAUTELAR. JULGAMENTO SIMULTÂNEO. PRESCRIÇÃO. SUSPEITA DE FRAUDE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

(...)

II - Incabível falar-se em prescrição, porquanto o ato administrativo de concessão de benefício, lastreado em supostos fatos evidenciados por documentos inidôneos, resultantes de práticas fraudulentas, possui vício em seu nascedouro, fulminando-o em sua origem, não se convalescendo com o decorrer do tempo.

III - Tendo em vista que autora teve ciência do fato apontado como irregular, de forma pormenorizada, e a oportunidade de contraditar tal irregularidade, porém quedou-se inerte, não há que se cogitar em violação ao contraditório e à ampla defesa.

IV - Não há direito adquirido ao benefício previdenciário, posto que sua concessão se deu com base em fato inexistente, cuja aparência se sustentou por meio de documento inidôneo, originado de prática fraudulenta, não incidindo, portanto, qualquer consequência jurídica, desde sua origem.

V - Preliminar de prescrição rejeitada. Apelação da autora em sede da ação principal e da ação cautelar desprovidas." (TRF da 3ª Região, Processo n.º 199961180016504, AC n.º 678435, 10ª T., Rel. Sergio Nascimento, v. u., D: 20/09/2005, DJU: 19/10/2005 pág: 674)" destaque nosso (fls. 217/219)

As circunstâncias *retro* mencionadas, em particular a inexistência de registro da empresa em que teria trabalhado, afastaram a presunção de legitimidade que militava em favor do alegado labor no período de 15-08-1976 a 15-07-1979.

Diante da irregularidade constatada pela autarquia no que concerne a este período, deveria a parte autora produzir prova em sentido contrário. Todavia, esta sequer comprovou a existência ou o nome da empresa em que teria laborado naquela época, o que está ao seu alcance, considerando que os registros da Junta Comercial do Estado de São Paulo são públicos. Destarte, não ocorreu a alegada inversão do ônus da prova, mas sim a sua distribuição nos termos da legislação processual, com observância do disposto no artigo 333 do CPC.

O conjunto probatório forneceu elementos suficientes para a convicção do relator, o qual aplicou sua livre convicção devidamente motivada, bem como a legislação vigente e jurisprudência dominante em casos análogos. Ademais, é oportuno citar Theotônio Negrão, em seu "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 35ª edição, nota "2a", ao artigo 535, que anota o seguinte:

"Nos embargos de declaração, o órgão julgador não está obrigado a responder:

_ "a questionários sobre meros pontos de fato" (RTJ 103/269). No sentido: STJ - 3ª Turma, AC 4-SP-Edcl, rel. Min. Gueiros Leite, j. 24.4.90, rejeitaram os embs., v.u., DJU 28.5.90, p. 4730;

_ "a questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido" (STJ - 3ª Turma, Resp 4.907-MG-EDcl, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 19.12.90, rejeitaram os embs., v.u., DJU 11.3.91, p. 2392);

_ "à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais" (STJ - 1ª Turma, Resp 16.495-SP-EDcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 10.6.92, não conheceram, v.u., DJU 31.8.92, p. 13.632).

Em suma, "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio". (STJ - 1ª Turma, Al 169.073-SP-AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 4.6.98, negaram provimento, v.u., DJU 17.8.98, p. 44).

"O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistir a obscuridade e a omissão a que se refere a parte embargante.

Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013748-45.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013748-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ADEMIR TENORIO DA SILVA e outros

: ANTONIO DA SILVA RIBEIRO

: BENEDICTO WILLIAM DA SILVA LOPES

: BENEDITO OLIVEIRA

: BERNARDO FURTUNATO

ADVOGADO : MARGARETH ROSE BASTOS F SIRACUSA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00137484520024036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, determino a intimação pessoal da União e do INSS para tomarem ciência da sentença de fl. 351/354, bem como da apelação interposta pela parte autora à fl. 357/360, facultando-lhes a oportunidade de tomar as medidas processuais que entenderem cabíveis.

Oportunamente, retornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017540-30.1994.4.03.6183/SP
2005.03.99.027576-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OSWALDO RIVA
ADVOGADO : RODRIGO ALVARES CRUZ VOLPON e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.17540-0 5V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Chamo o feito à ordem.

Foi noticiado o falecimento do autor da presente ação, ocorrido em 10/06/2007, conforme se depreende da Certidão de Óbito da fl. 485, tendo deixado viúva e filhos.

Preliminarmente, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de que os sucessores do *de cuius* promovam sua habilitação.

Após, voltem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005305-43.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.005305-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : HIROMI SHIBA
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : DECISÃO DE FOLHAS 244/247
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 244/247 dos autos, com o seguinte dispositivo, *in verbis*:

"Ante o exposto, anulo, de ofício, a sentença e, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** aos apelos, postos que prejudicados e, em conformidade com o art. 515, § 3º, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o pedido aduzido na inicial, a fim de conceder à autora o benefício de pensão por morte, nos termos da fundamentação. Corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios incidem, mensalmente, à taxa legal, de forma decrescente, a partir da citação, estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicado o verbete 111 da Súmula do STJ, segundo o qual os honorários advocatícios, incidem sobre o valor das prestações vencidas, devidas até a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência (STJ, AgRg no REsp nº 701530, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346). O INSS é isento das custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, quando esta for vencedora e não beneficiária da justiça gratuita (arts. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n. r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93).

Como os recursos excepcionais não comportam, em tese, recebimento no efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia integral da presente decisão e demais documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de seu trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem."

Tratam-se de embargos de declaração em ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que a decisão monocrática proferida pelo Relator negou seguimento aos apelos, posto que prejudicados e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, julgou procedente o pedido aduzido na inicial.

Alega a embargante, em síntese, que haveria omissão a ser sanada no julgado, uma vez que, na decisão embargada, "não constou o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço do segurado requerido em 12/11/1998 e, para evitar posteriores controvérsias em sede de liquidação de sentença, forçoso é a supressão da omissão."

Aduz, ainda, que a parte autora pretende nesta ação o reconhecimento do direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço a que fazia jus o segurado antes de seu falecimento, pedido este requerido perante a autarquia em 12-11-1998 (fl. 23) e, em consequência, a concessão do benefício da pensão por morte, com a renda mensal inicial calculada de acordo com os proventos daquela aposentadoria, representada pela média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Ressalta, outrossim, que se a renda mensal inicial do benefício da pensão por morte for apurada com base na aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 75 da Lei n.º 8.213/91, englobará um período no qual não foram vertidas contribuições à autarquia, podendo limitar o valor do benefício a um salário mínimo.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão-somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, observa-se omissão no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, vez que a r. decisão das fls. 244/247 silenciou-se, em relação ao reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço a que o *de cujus* fazia jus antes de seu falecimento e ao valor da renda mensal inicial do benefício da pensão por morte concedido à parte autora.

Neste contexto, razão assiste à embargante, haja vista que, embora tenha constado na fundamentação da decisão monocrática "*vislumbra-se, assim, que o de cujus possuía, antes da vigência da EC n.º 20/98, direito à aposentadoria proporcional.*" (fl. 247), a parte dispositiva foi omissa quanto ao reconhecimento deste direito e, em relação à renda mensal inicial do benefício da pensão por morte concedido à parte autora.

Neste sentido, ressalte-se que o *de cujus* implementou todos os requisitos necessários para a concessão do benefício da aposentadoria proporcional por tempo de serviço em 12-11-98, ou seja, em data anterior a 28-11-1999, de modo que possuía direito adquirido ao cálculo do valor do benefício conforme a redação original do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, o que inclusive foi expressamente assegurado pelo artigo 6.º da Lei n.º 9.876/99. Neste sentido, observe-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA, DE NATUREZA COMUM E ESPECIAL. MONITOR DA FEBEM. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, EM SUA FORMA PROPORCIONAL. VIABILIDADE. (...)

(...)

XXVI - Em razão das orientações assentadas, tem-se o cômputo de 32 (trinta e dois) anos e 8 (oito) dias de trabalho, completados em 30 de novembro de 1998, suficientes ao deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, em sua

forma proporcional, com a aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) sobre o salário-de-benefício, nos termos do art. 52, combinado ao art. 53, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

XXIX - Quanto ao valor da aposentadoria, o salário-de-benefício será representado pela média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, todos corrigidos monetariamente, nos termos do art. 29, redação original, da Lei nº 8.213/91, observados os limites mínimo e máximo a que alude o seu § 2º, pois reunidos os pressupostos para a obtenção da aposentadoria antes da edição da Lei nº 9.876/99.

(...)

XXXIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF da 3ª Região, Processo n.º 199961020029375, AC 745889, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v. u., D: 27/11/2006, DJU: 15/12/2006, pág.: 448)

Sendo assim, tendo em vista o disposto no artigo 75 da Lei n.º 8.213/91, primeira parte, segundo o qual: "O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria a que o segurado recebia ...", faz jus a parte autora a que a renda mensal do seu benefício da pensão por morte também seja calculada conforme o disposto na redação original do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91.

Dessa forma, reconheço o defeito apontado, eis que o tema foi devolvido à apreciação desta Corte, para sanar a omissão verificada na r. decisão embargada.

Isto posto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 **dou provimento aos embargos de declaração**, para reconhecer o direito à aposentadoria por tempo de serviço proporcional a que fazia jus o *de cujus* na data do requerimento administrativo deste benefício (12-11-1998, fl. 23) e, assim, fixar o valor da renda mensal inicial do benefício da pensão por morte em favor da parte autora, nos termos estabelecidos na redação original do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ficando a presente decisão fazendo parte integrante daquela proferida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001804-76.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.001804-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELBANITA GALDINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a parte autora esclareça acerca da existência de cônjuge do falecido à época do óbito, tendo em vista a inscrição na certidão de óbito (fl. 14), no sentido de que o *de cujus* era casado com pessoa de nome ignorado.

Prazo: 10 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004072-69.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004072-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : TEREZA RODRIGUES XAVIER SPINELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RONALDO APARECIDO GRIGOLATO
EMBARGADO : Acórdão de fls. 150/151
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00284-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração em ação de aposentadoria por idade rural, em que o v. acórdão proferido pela Décima Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo da parte autora, mantendo a improcedência de seu pedido.

Alega a embargante, em síntese, que haveria omissão a ser sanada no julgado, uma vez que o v. acórdão manteve a improcedência do seu, sem, contudo, se pronunciar a respeito do § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03, do art. 30 da Lei nº 10.741/03 e do art. 102 da Lei nº 8.213/91, que tratam do afastamento do quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, e, ainda, do art. 5º, inc. XXXVI, da CF, acerca do respeito ao direito adquirido, para fins de prequestionamento.

DECIDO.

Verifica-se a intempestividade do presente recurso, como passo a esclarecer.

O acórdão em face do qual se insurgiu a parte embargante foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28-10-2010, sendo que o prazo para interposição do recurso exauriu-se em 08-11-2010, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 4º da Lei nº 11.419, de 19-12-2006.

Em que pese o presente recurso ter sido protocolizado na Comarca de origem em 08-11-2010, a aferição de sua tempestividade deve ser feita com base na data em que foi apresentado no protocolo desta Corte Regional, a saber, 12-11-2010, posto que não existe protocolo integrado entre a Justiça Estadual de São Paulo e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Caberia à parte optar por protocolizar o presente recurso em uma das Subseções Judiciárias da Justiça Federal, ou utilizar fac-símile, nos termos da Lei nº 9.800, de 26-05-1999, ou ainda, efetuar postagem nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso, o que não foi feito, razão pela qual os embargos de declaração encontram-se intempestivos.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTENCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO NO TRIBUNAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, POR INTEMPESTIVIDADE, MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Inaplicabilidade, no caso, da Súmula 256 do Superior Tribunal de Justiça, pois a decisão agravada não se funda na impossibilidade em se admitir recursos apresentados no sistema de "protocolo integrado", mas na inexistência de "protocolo integrado" entre a Justiça Estadual Paulista e este Tribunal Regional Federal.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido." (destaque nosso)

(TRF 3ª REGIÃO, AI 336228/SP, 7ª T., v. u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, D: 08/09/2008, DJF3: 05/11/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. PRAZO RECURSAL EM DOBRO. PARTE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. DESCABIMENTO. DEFENSORIA PÚBLICA. ARTIGO 5º DA LEI Nº 1060/50. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - O artigo 522 do Código de Processo Civil estabelece ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

III - O protocolo do recurso no Fórum da Comarca de Aguaí não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior do estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região

(...)

VI - Agravo regimental improvido." (destaque nosso)

(TRF 3ª REGIÃO, AI 204150/SP, 9ª T., v. u., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D: 02/05/2005, DJU: 23/06/2005, pág. 501)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO DE NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Não há protocolo integrado entre esta Corte e o Tribunal de Justiça de São Paulo, de modo que se deve aferir a tempestividade do recurso pela data de sua entrada na Corte Federal.

(...)

3. Agravo inominado a que se nega provimento."

(TRF 3ª REGIÃO, AI 163761/SP, 10ª T., v. u., Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, D: 15/02/2005, DJU:14/03/2005, pág. 523)

Isto posto, **não conheço dos embargos de declaração opostos pela parte autora**, por serem intempestivos.

Certificado o trânsito em julgado da douda decisão agravada, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032213-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032213-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERA MARTINS GOMES COSTA

ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO

No. ORIG. : 07.00.00110-6 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Providencie a parte autora, no prazo de 10 dias, a regularização do ingresso do filho menor do falecido, Izael Costa, ao pólo ativo da ação, mediante a juntada de documentos pessoais (certidão de nascimento e/ou cédula de identidade) e procuração *ad judicium*.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040102-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUNICE AZEVEDO
ADVOGADO : WASHINGTON MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00057-5 2 Vr ITAPETININGA/SP
DESPACHO
Vistos.

Compulsando os autos, verifico que o *de cujus* deixou filho menor de 16 (dezesesseis) anos à época de seu falecimento (29.01.2009), consoante se verifica da certidão de nascimento de fl. 21 (Hugo Leonardo de Azevedo Santos nascido em 25.10.1995).

Assim, intime-se a parte autora, na pessoa de seu representante legal, para que tome as providências cabíveis, a fim de incluí-lo no pólo ativo da demanda, de vez que ostenta condição de dependente do segurado na mesma classe da autora (art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041359-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041359-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : DECISÃO DE FOLHAS 119/120
INTERESSADO : CLARINDA BATISTA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 08.00.00083-5 1 Vr TABAPUA/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de pedido de reconsideração, ou caso assim não se entenda, de recurso de agravo interposto pelo INSS, em face de **decisão monocrática** que negou seguimento à apelação por ele interposta, tendo em vista a sua inadmissibilidade, por estarem as razões recursais desconexas com o *decisum* e com a situação posta em juízo.

Sustenta a autarquia, em suas razões de inconformismo, que, na decisão monocrática recorrida, o ilustre Relator julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte realizado pela requerente, em recurso de apelação. Requer, assim, seja reconhecido o erro material no dispositivo do julgado, para que nele conste o desprovimento da apelação da parte autora, nos termos do disposto no artigo 463, inciso I, do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, em observância ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o pedido de reconsideração ou o agravo interposto pelo INSS, como embargos de declaração, tendo em vista o seu nítido escopo de sanar a contradição existente entre a fundamentação e o dispositivo da r. decisão monocrática das fls. 119/120.

Outrossim, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão-somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, observa-se contradição no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, uma vez que o recurso de apelação apreciado na r. decisão monocrática foi interposto pela parte autora. Todavia, no dispositivo do r. *decisum*, houve erro material, pois constou a negativa de seguimento à apelação do INSS, conforme se observa a seguir:

"Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, à conta de sua inadmissibilidade, na forma acima especificada." (fl. 119-v).

Neste contexto, razão assiste à autarquia, haja vista que a r. decisão monocrática foi contraditória, em relação à parte que apelou da r. sentença de improcedência (fls. 100/102).

Todavia, observo que, ao contrário do que foi arguido pelo Instituto nas fls. 122/123, a r. decisão monocrática não julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, mas sim negou seguimento à apelação, tendo em vista a sua inadmissibilidade, razão pela qual não há que se falar em desprovimento do apelo, pois não houve sequer apreciação do mérito.

Dessa forma, reconheço o erro material ou defeito apontado, eis que o tema foi devolvido à apreciação desta Corte, todavia, para negar seguimento à apelação da parte autora, tendo em vista sua inadmissibilidade.

Isto posto, em conformidade com o disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento aos embargos de declaração**, para sanar o erro material no dispositivo do julgado, nos termos desta decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004701-67.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004701-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDRE PEREIRA BRIGOLA

ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro

No. ORIG. : 00047016720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 136/140:- Manifeste-se o réu, ora apelante.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034062-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034062-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO BASSI
ADVOGADO : JOSE RAIMUNDO SOUSA RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00081337220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Recebo a conclusão.

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

..."

No caso, muito embora busque o restabelecimento do auxílio-doença, cuja natureza tem caráter indubitavelmente alimentar, a parte agravante teve o referido benefício cessado em 15 de novembro de 2008 e propôs a ação ordinária que deu origem ao agravo de instrumento somente em 06 de julho de 2009, o que, por si só, já afasta a urgência da medida, uma vez que não demonstrou interesse no restabelecimento do benefício por mais de 06 (seis) meses.

Além disso, não há nos autos quaisquer documentos, atestados médicos ou exames obtidos à época da propositura da ação, que pudessem comprovar, ainda que unilateralmente, a incapacidade laborativa da parte autora, daí porque não se pode afirmar que haveria risco de dano irreparável à mesma.

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípua do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar."

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 142/143, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 142/143, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o presente agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034402-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034402-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : HELIO DONIZETTI MARTINS

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP

No. ORIG. : 07.00.00071-9 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de rejeição da exceção de pré-executividade, oposta com o objetivo de obstar a restituição de benefício previdenciário.

Sustenta a parte agravante que recebeu o benefício de boa-fé, por força de antecipação de tutela, e que a devolução não pode ser exigida nos próprios autos.

Consoante firme posicionamento no âmbito do E. STJ e também desta Corte (STJ, 3ª Seção, AERESP 200801072445, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/12/2008, DJ 02/02/2009; TRF3, 10ª Turma, AI 200903000218810, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJ 25/08/2010), são irrepetíveis os valores de natureza alimentar que foram recebidos de boa-fé até a revogação da tutela, a qual havia sido antecipada por decisão judicial.

Cumpre salientar que boa-fé do segurado é presumida, cabendo à parte adversa produzir a prova em sentido contrário.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035669-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035669-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : VALTER FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : RAFAEL SILVEIRA DUTRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00052809020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de intimação do perito, para que este complemente o laudo apresentado.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 02 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036132-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036132-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUZIA APARECIDA CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00064-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de antecipação de tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante dos atestados médicos de fls. 37/43 e 74/75, que confirmam a inaptidão da segurada para realizar suas funções de monitora de creche, vez que é portadora de depressão e epilepsia.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036151-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036151-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CARMELINA ROBOTELLE
ADVOGADO : NIVALDO FLORENTINO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MARIANA APARECIDA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00064344620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito_suspensivo.

Assim, officie-se o MM. Juiz *a quo* para prestar informações e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036299-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00119-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036314-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036314-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BENEDITO APARECIDO SOARES DA COSTA
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20º SSJ - SP
No. ORIG. : 00090530720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036436-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036436-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SONIA AURELIANNO DE ALMEIDA
ADVOGADO : CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.00097-0 1 Vr QUATA/SP
DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036457-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036457-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GUILHERME FERREIRA SOARES
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00114239020094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036613-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036613-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA MARIA DOS SANTOS COSTA e outro
: ROGER DE ALMEIDA SANTOS incapaz
ADVOGADO : ADEMIR SENE (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 10.00.00099-9 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-reclusão.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036626-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036626-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BENVINDO FERREIRA BARBOSA

ADVOGADO : FERNANDA PAOLA CORRÊA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP

No. ORIG. : 10.00.03817-4 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036675-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036675-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOSE SILVA PORTO
ADVOGADO : MAISA CARMONA MARQUES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039341220074036301 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036687-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036687-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : WAGNER JOSE DE OLIVEIRA GONCALVES
ADVOGADO : SUZETE MARIA NEVES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00051778320104036107 1 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036725-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036725-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NAIR BARBOSA GUIMARAES
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.07058-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036761-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : RENY CAMMARANO
ADVOGADO : SORAIA LUZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

No. ORIG. : 00047961820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036789-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : RAIMUNDA BAILON DE JESUS

ADVOGADO : ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 10.00.06264-0 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Ressalvado meu entendimento pessoal no sentido de que é necessário o prévio requerimento do benefício perante a autarquia previdenciária, adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual a medida é dispensável para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00029 Agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004599-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDITE APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO
No. ORIG. : 07.00.00165-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP
Decisão

Reconsidero parcialmente a decisão de fl. 127/128, a teor das razões expostas na petição de fl. 131/133.

Alega o agravante, em síntese, a existência de erro material na aludida decisão, uma vez que a parte autora possui vínculo laborativo e recolhimentos dentro do período de concessão do benefício de auxílio-doença. Pede que o termo final seja sido fixado em 15.03.2009, ou que sejam descontados do benefício os meses trabalhados.

No caso dos autos, verifica-se que a autora possui vínculo laborativo de 16.03.2009 a outubro de 2009 e recolhimentos em janeiro, abril e maio de 2010 (fl. 129).

Dessa forma, constatado que a demandante voltou a trabalhar deve ser entendido que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laborativa, de modo que o termo final do benefício deve ser em 15.03.2009.

Diante do exposto, **reconsidero parcialmente a decisão de fl. 127/128** para suprir erro material quanto à fixação do termo final do benefício, que deverá ser fixado em 15.03.2009 e não em 31.05.2010, como constou da referida decisão.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029236-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029236-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : SELMIR NOVAIS SILVA
ADVOGADO : SELVIA FERNANDES DIOGO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 08.00.00025-1 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pelo INSS das fls. 105/109 e determino a intimação da parte autora para apresentar contrarrazões.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030260-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030260-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 09.00.00309-5 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Fls. 47/70:- Indefiro o requerido, pois a questão posta deverá ser discutida em sede de execução de sentença.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036514-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036514-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA FERREIRA DA SILVA PENASSO
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 08.00.00120-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Inicialmente, observa-se que o laudo social acostado nas fls. 77/79 não foi conclusivo no tocante à real situação econômica do núcleo familiar da autora.

Assim, converto o julgamento em diligência, nos termos do d. parecer de fl. 155, e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja realizado estudo social, que responda, inclusive, aos seguintes quesitos:

- 1) Quem constitui a entidade familiar da parte autora? Especificar o parentesco, a idade, o estado civil, o grau de instrução, a profissão, o(s) ganho(s), a(s) remuneração(ões), o(s) rendimento(s), com a(s) respectiva(s) origem(ns), inclusive se relativos ao requerente, relatando, ainda, se vive(m) "sob o mesmo teto" e esclarecendo, no caso de não exercer atividade remunerada, a razão.
- 2) Na família nuclear da parte autora, alguém percebe algum benefício previdenciário ou assistencial? Identificar o(s) eventual(is) beneficiário(s), informando o(s) nome(s) completo(s), a(s) data(s) de nascimento, o(s) número(s) do(s) benefício(s) e o(s) termo(s) inicial(is) do(s) mesmo(s).
- 3) Quais as condições de moradia da parte autora? Explicar se o imóvel é próprio, financiado (indicar o valor das prestações e saldo da dívida), alugado (anotar o valor do aluguel) ou cedido, relatando as condições da construção, dos móveis, de eventuais eletrodomésticos, bem como a acessibilidade aos serviços públicos.
- 4) Possuem veículo(s)? Identificar o(s) eventual(is) modelo(s), indicando o(s) ano(s) de fabricação, e, se possível, o(s) valor(es) estimado(s).
- 5) Quais os gastos mensais da família com necessidades vitais básicas? Indicar as principais despesas e respectivos valores.
- 6) Na família, há gastos com tratamento médico? Especificar, no caso de enfermidades tratadas com remédio(s), quem necessita e se este(s) é(são) fornecido(s) pela rede pública.

7) O(s) parente(s) pode(m) auxiliar a parte autora?

8) A família em comento depende de auxílio material ou econômico de outrem? Esclarecer, no caso de dependência, a origem e no que consiste a ajuda.

Após o devido cumprimento da determinação acima, intemem-se as partes para que, primeiro, a parte autora se manifeste a respeito do relatório sócio-econômico, no prazo de 10 (dez) dias, e, depois, o requerido teça suas considerações, em igual tempo.

Em seguida, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041841-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLAUDEMIR DA SILVA NORBERTO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00028-8 1 Vr PORANGABA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Tendo em vista a irregularidade do instrumento procuratório (fls. 06), baixem-se os autos para que o MM. Juízo de origem adote as providências cabíveis.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7501/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074901-61.1998.4.03.9999/SP
98.03.074901-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ELIAS

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

No. ORIG. : 90.00.00056-2 2 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Em acatamento à decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, passo ao novo julgamento dos embargos de declaração opostos pelo INSS, acostados nas fls. 58/64.

Ofereça a parte apelada suas contra razões, no prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem contra razões, venham os autos conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011158-04.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.011158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZILDO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA PEREZ DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00268-6 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora a respeito dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentado na fl. 211, a fim de que esclareça se os vínculos empregatícios junto à Prefeitura do Município de Jundiaí se deram na condição de celetista, devidamente registrado em CTPS, ou estatutária, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058398-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SANDRA MARA PEREIRA DE MELLO LIMA
ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00048-0 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Observe que o nome da autora SANDRA MARA PEREIRA DE MELLO LIMA, constante na petição inicial, não corresponde ao que consta nos documentos acostados na fl. 07 e 08 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063586-84.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063586-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISOLINA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 07.00.00098-2 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Observo que o nome da autora ISOLINA APARECIDA DE OLIVEIRA indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados nas fls. 08 e 09 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005242-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLA EMANOELLI BONIN DE PAULA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00123-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

Observo que o nome da autora CARLA EMANOELLI BONIN DE PAULA indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados nas fls. 07 e 08 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006503-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006503-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA RONCOLETA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00038-1 1 Vr GETULINA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 58/69 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006510-68.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : GEORGINA ALVES MACHADO
ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 03.00.00100-3 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 105/107 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036841-33.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.036841-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SANDRA REGINA BARBOSA PASINI
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.01357-0 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Fl. 164: A parte autora comunica que o INSS não deu integral cumprimento à tutela antecipatória concedida por decisão monocrática proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2008.03.00.027143-0, cuja cópia da inicial encontra-se encartada nas fls. 72/82, bem como a cópia de seu julgamento, nas fls. 108/111.

Fl. 168: Intimado a manifestar-se acerca dessa alegação, o INSS informa que não houve a intimação do INSS para cumprimento da tutela, na pessoa do responsável pelo restabelecimento do benefício, e que tão somente houve a intimação do procurador, razão porque não teria havido o cumprimento da ordem até o presente momento.

Considerando que a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar, o sei não atendimento aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte autora são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC que autorizaram a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal em sede de agravo de instrumento, determino seu imediato cumprimento.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da parte segurada, instruído com as informações necessárias à implantação (cópias das fls. 72/82 e

108/111), e outro à Dra **ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento da r. decisão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de 15 (quinze) dias, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, bem como a aplicação da multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, pelo atraso no cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado, ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004425-14.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004425-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

AGRAVANTE : ELISABETE TELES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044251420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como legal, interposto contra decisão que, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, em feito que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário mediante a não aplicação do fator previdenciário nos cálculos da renda mensal inicial.

Alega a agravante que "*a natureza alimentar da prestação aqui buscada, somada à hipossuficiência do agravante, traz margem à concessão da tutela antecipada lastreada no fundado receio de dano irreparável, ou de difícil reparação acarretada pelo prolongamento da equiparação aqui pleiteada*".

Aduz, ainda, a "*possibilidade do agravante renunciar ao benefício que recebe para postula outro benefício no mesmo regime previdenciário, ou ainda em regime previdenciário diverso*".

Por fim, requer a concessão da tutela antecipada, atribuindo-se efeito suspensivo ao recurso, na forma do artigo 558 do CPC.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, constato que as razões do agravo não guardam pertinência com a decisão agravada.

O que se observa dos autos é que a decisão proferida negou seguimento à **apelação** - e não a agravo de instrumento, em feito que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário mediante a não aplicação do fator previdenciário nos cálculos da renda mensal inicial; nada versando sobre pedido de antecipação de tutela, tampouco sobre renúncia à aposentadoria.

Vê-se, portanto, que as razões do agravo estão dissociadas não só da decisão, mas também da sentença exarada no feito, não havendo como conhecer do recurso interposto.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. razões dissociadas DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO ATACADO. EMBARGOS NÃO-CONHECIDOS.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição, ou, ainda, para corrigir erro material identificado em acórdão, não merecendo acolhida quando agita razões totalmente dissociadas dos fundamentos lançados no acórdão impugnado.

2. Embargos de declaração não conhecidos.

(EDcl nos EDcl no REsp 605331/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 14.08.2006, pág. 313);

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. razões dissociadas DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Recurso não conhecido.

(REsp 757758 / SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 26.09.2005, pág. 459) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. agravo REGIMENTAL. razões dissociadas DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Não se conhece de agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

2. Incidência da Súmula nº 182 do STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 361615/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 24/02/2003 p. 317)".

Diante do exposto, não conheço do agravo interposto.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033192-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033192-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARIA ONDINA VIAJANTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00013961920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 100: Defiro a dilação de prazo pleiteada, por igual período (10 dias).

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035120-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035120-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NAIR BARBOSA NAPOLITANO
ADVOGADO : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 10.00.00151-2 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação e a ocorrência de coisa julgada, tendo em vista que já tramitou ação idêntica perante o Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP, pela qual o pedido foi julgado improcedente. Quanto ao mérito, sustenta que não restaram demonstrados os requisitos autorizadores à concessão do provimento antecipado.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

A autora ajuizou a presente ação em 13.08.2010 (fl. 13), objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Observa-se, contudo, pelas cópias apresentadas à fl. 70/92 que, em novembro de 2009, a autora propôs ação idêntica em face do INSS, perante o Juizado Especial Federal Cível de Mogi das Cruzes/SP, com desfecho de improcedência do pedido, cuja decisão transitou em julgado em 31.03.2010, conforme certidão de fl. 92.

Nos termos do disposto no art. 471, I, do Código de Processo Civil, há que se ter em conta a possibilidade de modificação no estado de fato, consistente no agravamento do estado de saúde da autora que, em tese, justificaria a nova apreciação do seu pedido.

Tal hipótese, contudo, não restou demonstrada no caso dos autos, vez que da leitura da petição inicial (fl. 13/21), não foi informado qualquer fato novo, tampouco foram apresentados documentos que pudessem demonstrar que houve alteração no quadro de saúde da autora no breve período entre a data do trânsito em julgado da primeira ação proposta e a data do ajuizamento da presente ação.

Destarte, resta evidente que a demandante busca o reexame da matéria já discutida, com ofensa à coisa julgada.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado proferido por esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, §2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento do mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(AC 2006.03.99.041330-5; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; Julg. 09.11.2009; DJF3 25.11.2009 pág. 424).

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado**, para reconhecer a ocorrência da coisa julgada, determinando seja cassada a tutela antecipada concedida.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Expeça-se e-mail ou ofício ao INSS, comunicando a cassação da tutela antecipada.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035312-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035312-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : ANA DE SOUZA SILVA

ADVOGADO : ELEN FRAGOSO PACCA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 08.00.00064-4 2 Vr IGUAPE/SP
DESPACHO

Intime-se a parte agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, providencie a juntada do documento constante na fl. 100 dos autos principais, mencionado na r. decisão agravada.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035807-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035807-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CAMILA FONSECA ANGOTTI VIVIAN
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ANGOTTI SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074305320104036104 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida nos autos da ação mandamental impetrada por Camila Fonseca Angotti Vivian, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de liminar para determinar que a autoridade impetrada receba e processe o pedido de concessão de seguro-desemprego requerido por Danilo da Silva Vivian, representado por sua procuradora Camila Fonseca Angotti Vivian.

Alega a agravante, em síntese, a impossibilidade da concessão da liminar, haja vista seu caráter satisfativo, vez que coincide integralmente com o pedido de mérito, conforme previsto no § 3º do artigo 1º da Lei nº 8.437/92. Sustenta, ademais, que o benefício do seguro-desemprego é pessoal e intransferível, não podendo ser recebido mediante procuração, ainda que pública.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 estabelece os pressupostos para a concessão da medida liminar em sede de mandado de segurança:

"Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica."

No caso em tela, vislumbro relevância nos fundamentos aduzidos pela impetrante no que tange ao direito de receber as parcelas relativas ao seguro-desemprego como representante de seu cônjuge, porquanto, em que pese seja o referido benefício direito pessoal e intransferível do trabalhador desempregado, consoante disposto no artigo 6º da Lei nº 7.998/90, nada impede a outorga de procuração com a precípua finalidade de levantamento dos valores, em favor do outorgante.

Ressalto que a outorga de procuração não caracteriza a transferência do direito ao benefício em si, mas apenas autoriza o mandatário a realizar atos em nome do outorgante, nos termos do artigo 653 do Código Civil, mantida a titularidade do benefício ao representado.

Conforme se verifica do instrumento público de mandato carreado à fl. 17/18, a procuradora detém amplos poderes, dentre eles: receber preços, capitais, importâncias que forem devidas ao outorgante, passar e receber recibos, dar quitação, representá-lo perante repartições públicas Federais, Estaduais, Municipais e Autarquias, INSS, Caixas Econômicas Federais, bem como, especificamente, requerer e receber o que necessário for relativamente a benefícios, direitos trabalhistas, auxílio-doença ou seguro-desemprego, dar entrada e retirar o seguro-desemprego na agência bancária que for indicada.

Sendo assim, tendo em vista a verossimilhança do direito invocado e o caráter alimentar da prestação, há que ser mantida a liminar concedida.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados, proferidos por esta Corte:

"ADMINISTRATIVO. SEGURO DESEMPREGO. BENEFÍCIO PESSOAL E INTRANSFERÍVEL. PROCURAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO POR TERCEIRO. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, considerando que é a responsável pela liberação dos valores já depositados na conta do empregado, não se discutindo no caso em apreço as condições para a percepção do benefício, de competência do CODEFAT. Preliminar rejeitada.

2. O pagamento dos valores devidos a título de seguro-desemprego ao procurador do empregado, devidamente munido de instrumento público de mandato, não fere o caráter pessoal e intransferível do benefício.

3. A Lei nº 7.998/90, ao instituir o programa do seguro-desemprego, não obstante disponha que o benefício é pessoal e intransferível, não estabeleceu qualquer restrição à possibilidade do titular do benefício outorgar mandato com poderes para o seu recebimento, de modo que a negativa da apelante ao pagamento é de evidente ilegalidade.

4. Preliminar rejeitada e apelação improvida."

(TRF3 - AC - Apelação Cível nº 2002.61.00.023198-6, 1ª Turma - Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar - DJF3 data: 26/01/2009 página: 261)

MANDADO DE SEGURANÇA - SEGURO-DESEMPREGO - TRABALHADOR AUSENTE EM VIAGEM A OUTRO PAÍS - PROCURAÇÃO VÁLIDA A NÃO INFIRMAR O DISPOSTO PELO ARTIGO 6º, LEI 7.998/90 - CONCESSÃO DA SEGURANÇA, PARA O RECEBIMENTO DA VERBA.

1. Tem toda razão o comando emanado do artigo 6º, Lei 7.998/90, ao fixar o cunho pessoal da rubrica seguro-desemprego, o qual diretamente relacionado aos alimentos, à própria vida do trabalhador.

2. Se regra sábia de direito material tal emanação, como assim, tanto não se confunde evidentemente com o mandato com claros poderes a um outorgado, no precípua fito do recebimento em favor do trabalhador outorgante, circunstancialmente impossibilitado de sua pessoal retirada. 3. Deveras, tal aspecto formal, aliás assegurado também pelo Código Civil Brasileiro, então vigente, artigos 1.288/1.290, em nada se confunde nem ofusca aquela posituação do retratado artigo 6º, pois, insista-se, não se está diante da transferência do direito ao benefício em si, apenas em face de excepcional autorização por procuratório pertinente, destinado à prática de atos por mandatário em nome do trabalhador, portanto sua própria vontade como ali presente. Precedentes.

4. Em tudo e por tudo, pois, afastadas as amiúde combatidas normações contidas na Resolução 19/91 e na Circular Normativa 163, desprovidas da desejada força obstativa ao uso do mandato com os peculiares contornos do caso vertente.

5. Em tudo e por tudo, pois, de rigor a concessão da segurança, como lavrada na r. sentença, impondo-se improvimento à remessa oficial.

6. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança.

(TRF3 - REOMS nº 94.03.084241-5, Rel. Juiz Federal Convocado SILVA NETO - DJF3 DATA:08/10/2009)

Diante do exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036019-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036019-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADO : FERNANDA CRISTINA GOMES
ADVOGADO : LUIZ BIASIOLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218333920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida nos autos da ação mandamental impetrada por Fernanda Cristina Gomes, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de liminar para reconhecer a eficácia da sentença arbitral para fins de levantamento do seguro-desemprego.

Alega a agravante, em síntese, a impossibilidade da concessão da liminar, haja vista seu caráter satisfativo, vez que coincide integralmente com o pedido de mérito, conforme previsto no §3º, do artigo 1º, da Lei n. 8.437/92. Sustenta ser vedada a concessão de seguro-desemprego com base em sentença arbitral, pois seus efeitos não obrigam terceiros estranhos à relação. Aduz, ainda, que a sentença arbitral não decide controvérsias relativas a direitos indisponíveis, como é o caso do autos. Afirma que o artigo 477, §§1º e 3º, da CLT, restringe os responsáveis pela homologação da rescisão do contrato de trabalho.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 estabelece os pressupostos para a concessão da medida liminar em sede de mandado de segurança:

"Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica."

No caso em tela, vislumbro relevância nos fundamentos aduzidos pela impetrante no que tange ao direito de receber as parcelas relativas ao seguro-desemprego, em vista dos documentos acostados aos autos (fls. 42/44), a demonstrar o preenchimento dos requisitos previstos pela Lei n. 7.998/90.

De outra parte, o fato da referida rescisão ter sido homologada por Juízo Arbitral não afasta esse direito, pois a sentença arbitral possui a mesma validade e eficácia de uma sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário, constituindo, inclusive, como título executivo, *ex vi* do art. 31 da Lei n. 9.307/96.

Sendo assim, tendo em vista a verossimilhança do direito invocado e o caráter alimentar da prestação, há que ser mantida a liminar concedida.

Diante do exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018152-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AUGUSTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00108-6 1 Vr ITAPORANGA/SP
DESPACHO

Intime-se o autor, na pessoa de seu advogado, para que no prazo de 20 (vinte) dias, comprove, documentalmente, o período de vigência do vínculo empregatício registrado na carteira de trabalho e previdência social - CTPS, com início em 1º de maio de 1986, na Fazenda Desejo, município de Taguaí/SP, do empregador Adorivaldo Dalcin.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042916-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA LIMA DOS SANTOS DE SUZA
ADVOGADO : ADALBERTO TIVERON MARTINS
No. ORIG. : 08.00.00079-4 2 Vr ADAMANTINA/SP
DESPACHO

Observo que o nome da autora NEUSA LIMA DOS SANTOS DE SUZA indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados nas fls. 14 e 15 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e voltem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 7528/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003774-33.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.003774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIONISA COELHO DE ALMEIDA
ADVOGADO : NESTOR COUTINHO SORIANO NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 170 a 173), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS proceda ao "pagamento de auxílio-doença no período de 27/12/2005 (...) até 01/05/2007 (...)" (fls. 170) e à "manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez NB 32/529.085.103-4, com retroação da DIB para 02/05/2007 (...) e DIP (...) em 01/02/2008 (...)" (fls. 170), bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 14.211,30, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048249-89.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.048249-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURA FELIX SANDRIM
ADVOGADO : GISLAINE FACCO
No. ORIG. : 05.00.00142-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 111 a 113v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 18/4/2006 e DIP em 23/5/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.039,93, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018428-69.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018428-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOZILDA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00025-1 4 Vr DIADEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 128v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de auxílio-doença, com DIB em 6/2/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.260,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Nro 7529/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-75.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001905-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZABETE DE LIMA DIAS
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
DESPACHO

Tendo em vista o largo período sem qualquer notícia sobre a proposta de acordo, conforme informação de fls. 189, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025291-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.025291-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESPERANCA PINHEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE A SILVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00007-5 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Fls. 213. Diga a autora se aceita a nova oferta de honorários da autarquia, no valor de R\$ 510,00, e se ainda há interesse no acordo, nas condições oferecidas pelo INSS. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035419-57.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.035419-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDECIR VIANA DA SILVA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 05.00.00037-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Em face da petição do autor, assinada de próprio punho juntamente com seu advogado, demonstrando desinteresse pela proposta de acordo (fls. 189), não há, no momento, possibilidade de conciliação.

Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056162-88.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056162-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO LOPES NEVES

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 06.00.00071-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 122 e 123. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013599-45.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013599-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : APARECIDA DONIZETI LEITE SIQUEIRA
ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00024-9 2 Vr IBITINGA/SP
DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre as explicações dadas pelo INSS (fls. 312) e diga se ainda tem interesse em celebrar o acordo, nas condições oferecidas pela autarquia. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038923-37.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.038923-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANDRO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZ EGBERG PENTEADO ANDERSON
No. ORIG. : 07.00.02451-2 1 Vr ANASTACIO/MS
DESPACHO

Fls. 144. O INSS não aceitou a contraproposta. Diga o autor se ainda tem intenção de celebrar um acordo, nas condições originalmente oferecidas pela autarquia. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041568-35.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041568-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEGIANETE CARRIEL MIRANDA
ADVOGADO : CELSO ARAUJO SILVA
No. ORIG. : 04.00.00034-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP
DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre o parecer do ínclito procurador da república a respeito do acordo celebrado entre as partes (fls. 190 a 193) . Prazo: 15 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador