



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 29/2011 – São Paulo, sexta-feira, 11 de fevereiro de 2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 8281/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006214-74.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.006214-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DESPACHO

Proceda Mário Previato Júnior, à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais para desistir do recurso especial, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Após, manifeste-se a Caixa Econômica Federal acerca da petição de fls. 253/254.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Boletim Nro 3221/2011**

00001 EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO CÍVEL Nº 0019636-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EXCIPIENTE : ANTONIO CARLOS RAPOSO FERREIRA COSTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DEISE MENDRONI DE MENEZES  
EXCEPTO : JUIZ FEDERAL CONVOCADO ROBERTO JEUKEN PRIMEIRA SEÇÃO  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2002.03.00.003885-0 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO. JUIZ FEDERAL QUE FOI ADVOGADO DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. NOME CONSTANTE DA PROCURAÇÃO JUNTADA AOS AUTOS DA AÇÃO RESCINDENDA. MANDATO OUTORGADO A DIVERSOS ADVOGADOS. ÚNICA PROVA DO ADUZIDO IMPEDIMENTO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "INTERVEIO COMO MANDATÁRIO DA PARTE", PREVISTA NO INCISO II DO ARTIGO 134 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

I - O fato do nome do juiz constar na procuração outorgada por empresa pública federal a diversos advogados, por si só, não configura a hipótese de impedimento prevista no inciso II do artigo 134 do Código de Processo Civil, devendo haver prova no sentido de que o excepto interveio como mandatário da parte, o que, ressalte-se, não se confunde com a simples presença de instrumento de procuração em que lhe foram outorgados poderes de representação.

II - Exceção de impedimento julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a exceção, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004309-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : GERSONITO DOS PASSOS AMORIM  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2005.61.81.010618-7 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. LITISPENDÊNCIA. CRITÉRIO DA PRÉVIA DISTRIBUIÇÃO. PREVENÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 75 DO CPP. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL.**

I - Definida a competência pelos critérios material e espacial, a distribuição é que concretiza a competência do Juízo, possuindo, aliás, duas funções, quais sejam: indicar o juízo natural da causa e repartir os feitos entre os órgãos jurisdicionais da mesma base territorial de forma a não sobrecarregar nenhum deles, isto é, de maneira que haja equivalência numérica no recebimento de processos.

II - A distribuição é critério originário de definição de competência jurisdicional e apenas em hipóteses excepcionais claramente definidas no Código de Processo Penal é que pode vir a ser alterada (artigos 76 a 82).

III - No caso vertente, não se vislumbra a presença de nenhuma das hipóteses que justificam o afastamento da regra da distribuição. Aliás, o próprio Juízo suscitado reconheceu tanto a existência de litispendência, quanto a sua precedência na distribuição.

IV - O princípio invocado pelo Juízo suscitado, a saber, o da duração razoável do processo, não se presta a definir a competência dos órgãos jurisdicionais, uma vez que não há hierarquia entre princípios constitucionais, e a regra da distribuição prevista no CPP tem como corolário o princípio do juiz natural, que também tem status constitucional (incisos XXXVII e LIII).

V - O princípio da duração razoável do processo tem a função de orientar a prestação jurisdicional, mas isto não implica na alteração das regras de competência. O princípio do juiz natural consagra a observância de critérios prévios e objetivos de determinação de competência, portanto, deve-se obedecer aos ditames do Código de Processo Penal.

VI- Conflito procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar **procedente** o conflito, para declarar a competência do **Juízo da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP** para o processamento e julgamento do feito de nº **2005.61.81.010618-7**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0023265-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : PAULO ROBERTO FERREIRA GROSSO e outro  
: VLADMIR ROSOLEM  
ADVOGADO : MARCOS TADEU MICHAILUCA NOLLI  
SUSCITANTE : JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO DA 2 VARA DE PIRACICABA  
CODINOME : JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO LEONARDO JOSE CORREA GUARDA  
SUSCITADO : JUIZA FEDERAL TITULAR DA 2 VARA DE PIRACICABA  
CODINOME : JUIZA FEDERAL TITULAR ROSANA CAMPOS PAGANO  
No. ORIG. : 2007.61.09.011305-2 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE OS JUÍZES TITULAR E SUBSTITUTO. INSTRUÇÃO FRACIONADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ - ARTIGO 399, § 2º DO CPP.**

I - A intenção da norma disposta no § 2º do artigo 399, a qual alberga o princípio da identidade física do juiz, é estabelecer vinculação entre julgador e prova, possibilitando que a sentença seja prolatada por quem, ao menos em tese, possui melhores condições de fazê-lo, justamente por ter acompanhado a colheita das provas orais, notadamente o interrogatório dos réus.

II - Entretanto, não se pode olvidar que em casos como o que se apresenta nos presentes autos, em que a instrução se deu de forma fracionada, isto é, não se deu em uma única audiência, em uma única data, não emprestar aplicação objetiva ao disposto em lei seria abrir as portas ao subjetivismo, deixando ao critério do julgador estabelecer caso a caso qual magistrado estaria mais preparado para proferir sentença, o que, não raras vezes, geraria insegurança jurídica e tumulto processual, criando entraves à realização da justiça penal, o que certamente não é a finalidade da reforma processual penal.

III - É certo que no processo penal vige o princípio da busca da verdade real, mas esta busca em nada resta prejudicada, uma vez que é dado ao juiz sentenciante, se entender necessário, repetir provas já produzidas, inclusive o interrogatório do réu.

IV - Conflito julgado procedente, para declarar a competência da Juíza suscitada, que foi quem encerrou a instrução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente** o presente conflito, para declarar a competência da Juíza Titular da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP (suscitada) para o julgamento da ação penal nº. 2007.61.09.011305-2, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036424-70.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036424-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : CANDIDO ORTEGA FERNANDEZ e outro

ADVOGADO : VERA MARIA CORREA ORTEGA  
PARTE RÉ : ALESSANDRA ALETHEA P DA SILVA MARQUES  
ADVOGADO : Uniao Federal  
PARTE RÉ : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RÉ : LORENZINA ANNA MARIA DENARDI ZUCOLLI e outros  
: HERMINIO ZUCULLI  
: CECILIA JOANNA DENARDO MARCHI  
: ODILA DENARDI MARTIN  
: ALFONSO MARTIN MORENO  
: ZULMIRA DENARDI AGOSTINHO  
: RICIERI AGOSTINHO  
: ANA DENARDI MANTOVANI  
: ROBERTO MANTOVANI  
: NEUFRASIA DENARDI  
CODINOME : EUFRASIA DENARDI  
: EUPHRAZIA DENARDI  
PARTE RÉ : ANTONIO DENARDI  
SUCEDIDO : FIORAVANTE DENARDI  
: MARIA THOME DENARDI  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118923620084036100 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. USUCAPIÃO. PROBLEMA DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL. CRITÉRIO *RATIONE MATERIAE*. *FORUM REI SITAE*. CPC, ART. 95. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. RESSALVA NA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. CPC, ART. 87.**

1. O problema concernente ao local em que deve ser processada a ação de usucapião resolve-se pelo critério *ratione materiae*, uma vez que o art. 95 do Código de Processo Civil impõe às partes e ao Juízo observar o *forum rei sitae*.
2. Ainda que a modificação normativa não tenha alterado as regras de distribuição de competência entre os diversos juízos em razão da matéria, limitando-se à implantação de novo órgão jurisdicional e à delimitação da respectiva base territorial, daí não se afasta a aplicação do critério *forum rei sitae* para dirimir a questão concernente ao foro competente.
3. Encontrando-se o imóvel nos limites territoriais sujeitos à jurisdição do novo órgão jurisdicional, para este deve ser distribuída a ação. Logo, considerada a alteração normativa, aplicado o mesmo critério de competência absoluta, deve ser também redistribuída a ação de usucapião que se encontre em tramitação para o foro da situação do imóvel.
4. Ao disciplinar sobre a aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, o art. 87 do Código de Processo Civil ressalva os casos de competência em razão da matéria, pois sua natureza absoluta faz imperar, nos feitos pendentes, as modificações legislativas supervenientes.
5. Conflito negativo de competência improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023452-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023452-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : HELOISA HELENA ALFONSI DE QUEIROZ  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro



SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00339759320064036301 14 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUÍZADOS ESPECIAIS CÍVEIS DA JUSTIÇA FEDERAL. CAUSAS ATÉ O VALOR DE 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. VARA FEDERAL SEDIADA NO MESMO FORO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. LEI N. 10.259/01, ART. 3º, § 3º. CONSTITUCIONALIDADE. VALOR DA CAUSA. DEMANDA RELATIVA A VENCIMENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO. CAUSA SUPERIOR A 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. RENÚNCIA EXPRESSA DO EXCEDENTE. ADMISSIBILIDADE.**

1. Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis.
2. A competência do Juizado Especial Federal para causas de até 60 (sessenta) salários mínimos em relação à Vara Federal sediada no mesmo foro é absoluta, nos termos do § 3º do art. 3º da Lei n. 10.259/01. Nesse sentido, estando o valor da causa dentro do limite legal e havendo Vara do Juizado Especial no local de ajuizamento da demanda, configura-se a competência absoluta do Juizado Especial Federal. Tal determinação não contraria o princípio do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa (CR, art. 5º, LIV e LV), na medida em que são assegurados o acesso ao Judiciário e mecanismos que permitam o regular exercício de defesa, previstos na própria Lei n. 10.259/01 e, supletivamente, na Lei n. 9.099/95 (Lei n. 10.259/01, art. 1º).
3. Nas ações concernentes a vencimentos de servidor público, o valor da causa deve ser fixado segundo os critérios estabelecidos pelo art. 260 do Código de Processo Civil, compreendendo as prestações vencidas e uma prestação anual das vincendas, na medida em que estas são por tempo indeterminado.
4. Entende-se que o Juizado Especial Federal é competente para o julgamento das causas em que o autor renuncia expressamente ao que excede a sessenta salários mínimos (STJ, CC n. 86.398, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13.02.08).
5. Conflito de competência procedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

**Boletim Nro 3222/2011**

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020937-02.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.020937-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : C S R L  
ADVOGADO : DURVAL DE NORONHA GOYOS JUNIOR  
IMPETRADO : J F D 6 V C S P S  
INTERESSADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2005.61.81.007487-3 6P Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INQUÉRITO POLICIAL. SIGILO JUDICIAL. ADVOGADO. ACESSO AOS AUTOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

I - O Estatuto da Advocacia, Lei nº 8.906/94, dispõe em seu artigo 7º, inciso XIV, ser direito do advogado examinar, em qualquer repartição policial e mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos.

II - O acesso aos autos deve ser compatibilizado com o sigilo do inquérito policial (art. 20 do CPP), de modo que não se permita a publicidade do mesmo, o que poderia gerar a ineficácia da investigação, sem fulminar o direito assegurado aos advogados, função essencial à Justiça, nos moldes constitucionais.

III - A par da complexidade que se possa deduzir em investigações de considerável envergadura (Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional), a proibição de vista do inquérito policial pelo advogado constituído pelo investigado viola prerrogativas legais e constitucionais, como a prevista no inciso LXIII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

IV - Embora não se possa falar em garantia constitucional ao contraditório e à ampla defesa em sede de inquérito policial, uma vez que não se trata de processo (judicial ou administrativo), não se pode negar que o investigado, indiciado ou não, possua direitos fundamentais, dentre eles o de ser assistido por advogado, do qual a prerrogativa de acesso aos autos do inquérito policial constitui corolário e instrumento, tendo em vista ser interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial (STF, Primeira Turma, HC nº 82.354-8/PR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

V - Fixados tais parâmetros, entendo ser o caso de se permitir o acesso aos autos do Inquérito Policial, resguardando-se, contudo, o sigilo em favor de terceiros, como operações bancárias e informações fiscais, bem como diligências em andamento que possam ser prejudicadas, ainda que relativas ao investigado e que não prescindem do sigilo por conta da possibilidade de se tornarem medidas ineficazes. Precedentes.

VI - A Resolução nº 589 do Conselho da Justiça Federal, de 29 de novembro de 2007, apenas estabelece diretrizes para o tratamento de processos e investigações sigilosas ou que tramitem em segredo de justiça, sobretudo porque não poderia restringir direito assegurado em lei federal.

VII - Segurança parcialmente concedida para assegurar o acesso aos autos do Inquérito Policial e do Procedimento Criminal Diverso quanto ao conteúdo que diga respeito única e exclusivamente à impetrante, resguardando-se, assim, o sigilo em favor de terceiros, vedando-se, outrossim, o acesso a diligências que não tenham sido concluídas no bojo da investigação, sob pena de se tornarem ineficazes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

### Expediente Nro 8283/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0079058-04.1998.4.03.0000/SP  
98.03.079058-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : APARECIDA DE NOVAES

ADVOGADO : RUBENS BETETE

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00052-9 1 Vr NHANDEARA/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 80, intimem-se, por edital, os herdeiros de Aparecida de Novaes para que se manifestem, no prazo de 30 (trinta) dias, se há interesse na habilitação, nos termos dos arts. 1.055 e ss., do CPC.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 8284/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016817-57.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.016817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : JOSE PEGO JESUS DE MATOS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.03.048891-0 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória proposta por José Pego Jesus de Matos em face do INSS visando rescindir o V. Acórdão de fls. 58/61, proferido nos autos da Apelação Cível nº 98.03.048891-0, cujo trânsito em julgado deu-se em 23/11/98 (fls. 63).

Em 19/12/03, proferi despacho para que o autor regularizasse a sua representação processual (fls. 89).

Após regular intimação, em 26/02/04 (fls. 96<sup>vº</sup>), foi certificado o transcurso *in albis* do prazo assinalado (fls. 97).

Em 20/04/10, sobreveio aos autos o substabelecimento de poderes do advogado *não constituído* Dr. Ézio Rahal Melillo, aos demais advogados indicados no instrumento de fls. 100.

Tal situação acarreta a extinção do processo sem exame de mérito, por força do art. 267, inc. IV (ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo), do CPC.

Nesse sentido trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e também desta E. Corte, a saber:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.**

*1 - Conforme a jurisprudência desta Corte, se a parte quedar-se inerte, após a concessão de prazo para a regularização de sua representação processual, o processo é extinto sem julgamento do mérito, sendo dispensável sua intimação pessoal, devendo, todavia, o defensor ser intimado através do Diário Oficial.*

*2 - Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 769197, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 05/08/08, v.u., DJ 18/08/08 - grifos meus)

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PETIÇÃO INICIAL - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - INTIMAÇÃO PARA A REGULARIZAÇÃO - NÃO CUMPRIMENTO - EXTINÇÃO DO PROCESSO.**

*1 Para que o processo se desenvolva de maneira regular, é necessária a presença de todos os pressupostos processuais, entre os quais está a capacidade postulatória.*

*2. Constitui ônus do embargante a juntada dos documentos indispensáveis à propositura dos embargos à execução fiscal.*

*3. A embargante foi intimada para regularizar a representação processual, mas permaneceu inerte.*

*4. Vencido o prazo concedido pelo juiz, sem atenção ao ônus de juntar os documentos requeridos, a parte deve sofrer a consequência legal: a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.*

*5. Apelação improvida."*

(AC 2004.61.06.010723-1, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Fábio Prieto, j. 13/06/07, v.u., DJ 15/08/07 - grifos meus)

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - FALTA DE REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO COM FULCRO NO ART. 267, IV, DO CPC - RECURSO IMPROVIDO. SUSTAÇÃO DE LEILÃO - PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL A DESTEMPO- ARTIGO 806 DO CPC - DECADÊNCIA DO DIREITO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA (...)**

*2 - Quando observada irregularidade da representação processual, cabe ao magistrado suspender o processo e determinar à parte que proceda à regularização de sua representação processual, dado o fato de tratar-se de um vício sanável. Não sendo cumprida tal determinação, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, uma vez que consta a regular representação processual de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo.*

*3 - In casu, os requerentes se limitaram tão-somente a protestar pela regularidade de sua representação processual, haja vista que a procuração está anexada aos autos principais, sem procederem às necessárias alterações, deixando transcorrer in albis o prazo assinado pelo julgador, restando configurada a hipótese de extinção sem julgamento do mérito.*

*(...)"*

(AC 2000.61.14.001787-3, Des. Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 15/05/07, v.u., DJ 25/05/07 - grifos meus)

Dessa forma, não estando devidamente caracterizada a representação processual do autor, julgo extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020615-89.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.020615-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marisa Vasconcelos  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOVINA ANA DOS SANTOS VENANCIO e outros  
: BALBINA ROMBOLI DEPINTOR  
RÉU : JAILTON DA SILVA VIANA  
ADVOGADO : EDILSON VERAS DE MELO JUNIOR  
No. ORIG. : 96.03.098306-3 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Dê-se vista, sucessivamente, ao Autor e aos Réus, 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, 19 de janeiro de 2011.  
Marisa Vasconcelos  
Juíza Federal Convocada

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005968-55.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.005968-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : RAUL FONOLOSA  
ADVOGADO : CESIRA CARLET  
No. ORIG. : 94.03.069361-4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

I - Primeiramente, dispense o autor do depósito prévio da multa prevista no art. 488, inc. II, do CPC, nos termos da Súmula nº 175, do C. Superior Tribunal de Justiça.

II - Trata-se de ação rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em 21/02/01, em face de Raul Fonolosa, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC, visando rescindir o V. Acórdão proferido pela E. Primeira Turma deste Tribunal que, nos autos da Apelação Cível nº 94.03.069361-4, deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS mantendo, porém, a R. sentença, na parte em que condenara a autarquia ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do réu e ao pagamento de prestações vencidas.

Na petição inicial, pleiteou o autor a rescisão do julgado rescindendo para que, em novo exame, seja declarada a "*inaplicabilidade da Súmula 260/TFR aos benefícios em questão, com a conseqüente improcedência da ação rescindenda*" (fls. 5).

Processado o feito, converti o julgamento em diligência, determinando a expedição de ofício ao MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santo André, a fim de que S. Exa. encaminhasse a este Tribunal os autos do processo de execução de sentença (nº 2001.61.26.002977-9) e os embargos à execução (nº 2001.61.26.002978-0), para a necessária análise (fls. 65).

A fls. 74/91, sobreveio ofício no qual a magistrada de primeiro grau informou que o processo de execução foi julgado extinto, por ser inexecutível a decisão de mérito transitada em julgado, tendo em vista que a Contadoria judicial apurou "valor negativo" para a execução. A respeito, transcrevo trecho da sentença que declarou extinta a execução (fls. 85/87):

*"De acordo com as cópias de fls. 73/79, verifica-se que o Juízo baseou-se nos cálculos da contadoria judicial para prolação da sentença nos embargos. O contador informou na oportunidade (fl. 74) que não havia diferenças a serem ressarcidas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Ao contrário, informou que o Autor já havia recebido a quantia de R\$ 3.641,29 além do devido. Os cálculos apresentados pela contadoria contém a observação quanto a significar "valor negativo" aquele apresentado entre parênteses.*

*O INSS, por sua vez, concordou com os cálculos da contadoria, porém, considerando, indevidamente, que o valor era positivo, isto é, o Autor teria R\$ 3.640,29 a receber.*

*Equivocadamente, a sentença foi prolatada no mesmo sentido e desta forma, transitou em julgado. Ocorre que não é possível seu cumprimento nos moldes como foi proferida.*

*Como se sabe, a sentença proferida em processo judicial, após o trânsito em julgado, reveste-se da coisa julgada material, a qual obriga as partes envolvidas no litígio ao cumprimento daquilo que foi decidido.*

*A única maneira, processualmente admitida, para desconstituir sentença revestida da coisa julgada material é a ação rescisória, nas hipóteses previstas no art. 485 do CPC. Tal imutabilidade tem por objetivo assegurar a pacificação dos conflitos sociais, promovida pela intervenção do Judiciário nas relações jurídicas litigiosas.*

*Porém, em determinadas situações, como esta dos autos, o cumprimento da sentença transitada em julgado gera efeito inverso daquele idealizado pelo legislador.*

*O direito pátrio sempre repudiou o enriquecimento sem causa. Mais repudiante, ainda, é aquele decorrente de lesão aos cofres públicos, já que o dinheiro público é, em última análise, dinheiro de todos, devendo ser aplicado de acordo com o interesse público que norteia a Administração brasileira.*

*O legislador vem elaborando dispositivos legais que visam o maior controle dos gastos, a responsabilização dos administradores e funcionários públicos, bem como do particular que tem acesso ao dinheiro originário dos cofres públicos, com o objetivo final de proteger e bem empregar o patrimônio público.*

*No caso em tela, se a sentença transitada em julgado for cumprida, estaremos diante de uma situação de enriquecimento sem causa, com prejuízo ao erário público, patrocinado pelo próprio Estado, já que a sentença - ato estatal - proferida nestes autos é totalmente equivocada em seus fundamentos.*

*(...)*

*Além de contrário aos princípios gerais de direito, seria totalmente imoral garantir-se, através de uma sentença claramente prolatada com erro, pagamento de valores a quem não tem direito a recebê-los. Seria a prevalência da forma sobre o conteúdo, o que já não guarda mais espaço no moderno direito brasileiro."*

Não houve a interposição de recursos contra a referida sentença.

Diante destas considerações, a presente rescisória deve ser julgada extinta sem exame do mérito (art. 267, VI, do CPC) em razão da ocorrência de fato novo, que ocasionou a superveniente perda de interesse processual da autarquia.

Na presente ação, o interesse de agir do INSS consubstanciava-se na desconstituição do V. Acórdão que o condenara ao pagamento de prestações vencidas decorrentes da aplicação da Súmula nº 260, do extinto TFR. No momento de sua propositura, a demanda representava medida processual útil aos propósitos da autarquia pois, com ela, poderia obter a rescisão do julgado e, com isso, nova apreciação da matéria transitada em julgado.

Contudo, com o trânsito em julgado da decisão que declarou a impossibilidade da execução dos valores nos autos de Origem, julgando extinta a execução - em razão do valor negativo encontrado pela contadoria judicial -, o autor alcançou, por via processual distinta, o mesmo resultado útil que buscava atingir com a presente ação. Com isso, o INSS perdeu o interesse em eventual julgamento de mérito da presente ação rescisória.

Sobre a análise das condições da ação no curso do processo, esclarecem Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação. (...) Caso existentes quando da propositura da ação, **mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito**" (in Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 10ª ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 503, grifos meus)*

Assim, não mais subsistindo interesse processual no prosseguimento do feito, alternativa não há, senão o reconhecimento da carência da ação em razão de fato superveniente, devendo a demanda ser julgada extinta sem exame do mérito.

Ante o exposto, julgo o processo extinto sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, em razão da superveniente carência de ação. Inexistindo o concurso de conduta faltosa de qualquer das partes que fosse determinante para o fato superveniente que ocasionou a extinção do feito, deixo de condená-las ao pagamento das custas e despesas processuais, devendo cada uma delas arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021730-77.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.021730-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : VALDIR SILVERIO DA SILVA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00117-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP  
DESPACHO

Fls. 183 e 185/186: defiro a prioridade na tramitação do feito, observada a ordem cronológica de distribuição a este gabinete dos feitos em igual situação, conforme o disposto no artigo 1.211-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030918-94.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.030918-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : APARECIDA GOMES PIRES  
CODINOME : APARECIDA GOMES BERGO  
No. ORIG. : 92.03.041613-7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

I - Primeiramente, dispense o autor do depósito prévio da multa prevista no art. 488, inc. II, do CPC, nos termos da Súmula nº 175, do C. Superior Tribunal de Justiça.

II - Trata-se de ação rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em 08/08/2002, em face de Aparecida Gomes Pires, com fundamento no art. 485, inc. IV, do CPC, visando rescindir o V. Acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal que, nos autos da Apelação Cível nº 92.03.041613-7, deu provimento à apelação interposta pela ora ré, condenando a autarquia à concessão do benefício de pensão por morte.

Em 1984, a ré propôs ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, a qual foi distribuída ao MM. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de São José do Rio Preto/SP (fls. 87/89), tramitando sob o nº 798/84. A demanda foi julgada parcialmente procedente (fls. 102/109), "*para o fim de CONDENAR o Instituto Nacional da Previdência Social - INPS - a pagar à autora APARECIDA GOMES BERGO, a pensão mensal, equivalente a cinquenta por cento (50%) do salário mínimo de maior valor vigente no País, devida a partir da data da citação, acrescida de juros de mora, porém sem correção monetária, porque atualizável o salário, nos termos da lei*" (fls. 108). A apelação interposta pela autarquia contra a referida sentença não foi recebida, em razão de sua intempestividade (fls. 117). Também a autora ofereceu apelação, apresentando, porém, desistência (fls. 119), que veio a ser homologada judicialmente, fazendo transitar em julgado o *decisum* proferido.

Posteriormente, a ora ré propôs ação idêntica (fls. 14/16), tendo por fundamento o mesmo fato - falecimento de seu marido Vitorio Bergo - a qual também foi distribuída para o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara de São José do Rio Preto/SP, sendo, desta vez, registrada sob o nº 1.850/91.

Esta segunda demanda foi julgada improcedente em primeiro grau (fls. 33/34). No entanto, quando do julgamento da apelação (AC nº 92.03.041613-7) interposta pela ré, a E. Quinta Turma deste Tribunal deu provimento ao recurso, concedendo àquela - novamente, e em razão do mesmo fato jurídico - benefício de pensão por morte desde o óbito de

seu marido (fls. 37/44). O Recurso Especial interposto contra a decisão (fls. 47/53) não foi admitido (fls. 54), transitando em julgado o *decisum* em 17/08/00 (fls. 56).

Os autos da segunda demanda, ao retornarem à Origem, foram redistribuídos ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto, em razão da instalação daquela subseção judiciária, antes inexistente na localidade, ali recebendo nova numeração (nº 2000.61.06.011367-5).

Dando cumprimento ao V. Acórdão, foi proferida decisão determinando a expedição de ofício ao INSS para a implantação do benefício de pensão por morte (fls. 58).

Constatando a existência do anterior benefício já implantado - também concedido judicialmente - o Instituto encaminhou ofício ao MM. Juízo da Execução, datado de 24/01/01, com o seguinte teor (fls. 61):

*"Para que possamos dar integral cumprimento ao ofício acima, solicito de Vossa Excelência esclarecimentos sobre os pontos que ainda guardam dúvidas perante esta Procuradoria, cujo cumprimento, nos moldes requeridos, pode acarretar sérios prejuízos financeiros a esta autarquia.*

*Primeiramente, solicito esclarecimento sobre o nome correto da Autora, porquanto na sua inicial ela se apresenta como APARECIDA GOMES PIRES, mas, nos documentos que instruíram o ofício nº 467/200, de 07/12/2001, desse Juízo, ela aparece como APARECIDA GOMES BERGO, CPF 018.634.178-42, RG 27.299.183.1 e DN 19/05/1920. Em segundo lugar, consta que a Autora já é beneficiária desta Autarquia, recebendo atualmente o benefício de pensão por morte, NB nº 099.684.430-51, com início em 01/05/1986 que foi concedido através do processo nº 798/84 que tramitou pela 2ª Vara Cível desta Comarca.*

*Em terceiro lugar, e finalmente, solicito que seja explicitado em que data deverá ser implantado o benefício, uma vez que a autora expressamente requer a concessão do benefício a partir da citação e o acórdão o concedeu a partir do óbito do marido (que se deu em 06/08/1978), daí que seu direito, se houver, na melhor das hipóteses, iniciaria a partir do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal, ou seja, 05/11/1986, período em que ela já recebia o mesmo benefício. E mais, considerando que já há esse benefício implantado, cujo benefício é incompatível com outro originado pelo mesmo fundamento, solicito esclarecimento se ainda persiste razão para sua implantação."*

Diante de tais informações, foi proferida decisão (fls. 84) no sentido de que o INSS encaminhasse àquele Juízo Federal, ofício contendo cópias da petição inicial, sentença, Acórdão e trânsito em julgado do processo nº 798/84. As cópias foram apresentadas pela autarquia a fls. 106/177 do processo de Origem (fls. 86/157).

Em vista dos elementos presentes nos autos, o MM. Juízo da Execução proferiu decisão nos seguintes termos (fls. 161):

*"A matéria tratada nos autos resume-se em ter havido a tramitação de 02 (dois) processos idênticos, mas que não foi constatada a litispendência ou coisa julgada principalmente por três motivos.*

*Primeiro pela confusão causada pela utilização de dois nomes por parte da autora, que se denominava Aparecida Gomes Pires e Aparecida Gomes Bergo.*

*Segundo, na inicial do presente feito a autora diz que o nome de seu falecido marido era Antonio Bergo, sendo que dos próprios documentos que instruíram o feito mencionam como sendo Vitório Bergo, conforme cópia das certidões de casamento (fls. 07) e de óbito (fls. 08).*

*Finalmente, não foi constatada a litispendência em tempo oportuno por não existir, na época da distribuição do feito, sistema informatizado, como o que hoje podemos usufruir.*

*Ora, a começar pelo fato de a autora não ter mencionado os nomes dela própria e nem de seu marido de forma correta, já é o bastante para afastar alegação de não ter culpa da não alegação da litispendência por parte do réu.*

*E mais, a começar pela má instrução da inicial, poderia até se pensar em litigância por má-fé por parte da autora, com fulcro no artigo 17 e incisos do Código de Processo Civil.*

*A autora, por sua incúria, fez tramitar processo desde 1991, com gasto de tempo e de dinheiro por parte da administração pública e do poder judiciário, sendo que o mesmo pedido já havia sido pleiteado em procedimento anterior, através do feito registrado sob o nº 798/84, da 2ª Vara Cível desta comarca, com concessão do benefício atendido desde 01/05/1986 (fls. 80/81).*

*Assim, por já estar recebendo o benefício pleiteado desde antes da propositura da presente ação, **por absoluta inexistência de objeto e por coisa julgada, que podem ser declaradas de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição**, independentemente de alegação das partes, indefiro o pedido de execução de julgado e determino a remessa dos autos ao arquivado.*

*Por ora, deixo de apreciar a eventual litigância de má-fé por parte da autora." (grifos meus)*

Não houve a interposição de recursos contra esta decisão. Verifico, ainda, que, consultando o sistema de processamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, pude observar que os autos da execução encontram-se definitivamente arquivados desde 07/11/02.

Com a presente ação rescisória, objetiva o autor a desconstituição da decisão de mérito proferida no processo nº 1.850/91 (atual nº 2000.61.06.011367-5) pretendendo a declaração de ofensa à coisa julgada material, anteriormente formada, no feito de nº 798/84.

Contudo, o autor já obteve - por via processual distinta - o mesmo resultado útil que poderia ter com a procedência da presente demanda rescisória, uma vez que o próprio Juízo da Execução já declarou a existência de violação à coisa julgada, tornando sem efeito o título judicial formado no processo nº 1.850/91, cuja execução foi por aquele Juízo rejeitada.

Portanto, a presente ação rescisória constitui instrumento processual inútil para o autor. O benefício que poderia conseguir com esta demanda - declaração de ofensa à coisa julgada - já foi alcançado nos autos do feito originário. Lá, foi reconhecida a ocorrência de ofensa à coisa julgada material e a inexigibilidade da segunda decisão de mérito proferida, tornando a esfera patrimonial da autarquia imune aos efeitos do *decisum* proferido nos autos do processo nº 1.850/91.

Tornando-se a via rescisória medida absolutamente inútil para o autor, deve este processo ser julgado extinto sem exame do mérito, em razão da ausência de interesse processual do autor em lograr êxito na expedição de nova declaração de ofensa à coisa julgada - já reconhecida nos autos da ação originária.

Destaco a existência de precedentes no E. Superior Tribunal de Justiça nos quais se declarou a perda de objeto da demanda rescisória, nos casos em que o autor viesse a obter - extrajudicialmente ou por outra via - o mesmo resultado útil que conseguiria com o julgamento do feito. Neste sentido, trago os seguintes precedentes:

*"Trata-se de ação rescisória, ajuizada por Rosival Sabóia da Silva, objetivando desconstituir acórdão proferido pela egrégia Quinta Turma desta Corte, no Resp 143808/PB, de que foi relator o ilustre Ministro José Dantas e que restou assim ementado:*

'ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REGIME ÚNICO. APROVEITAMENTO.

- Tempo de serviço celetista. contagem recusada para efeito de anuênio (e licença-prêmio por assiduidade), segundo a reiterada orientação majoritária da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça.'

*Extrai-se da petição de fls. 96/97 que o réu informou que o pleito dos autores já foi reconhecido na via administrativa.*  
(...)

*Passo a decidir.*

*Verifica-se da ação rescisória, que o objetivo do pleito é a rescisão do julgado deste Tribunal, para que seja reconhecida ao autor a contagem de tempo de serviço celetista para efeitos de anuênio.*

*Como informa o IBAMA, em sua petição de fls. 96/97, o direito perseguido nesta ação rescisória já foi alcançado na via administrativa, razão pela qual entendo que, de fato, perdeu o objeto a presente ação.*

*Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XI, do RISTJ, julgo prejudicada a presente ação, ante a perda de objeto."*  
(AR nº 1.052, Terceira Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/09/07, DJ 01/10/07)

*"Ação rescisória ajuizada por João de Souza e outros, com fundamento no artigo 485, incisos III (dolo processual) e VII (documento novo), do Código de Processo Civil, visando à desconstituição de acórdão proferido pela 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça, no RMS nº 4.542/PE, assim ementado:*

'ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. VIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL.

1. A jurisprudência deste STJ admite a exigência, em editais de concurso para certos cargos, da aprovação em exames psicotécnicos, desde que prevista em lei e realizados de forma objetiva.

2. Recurso não conhecido.'

(...)

*Saneado o processo e deferido prazo para a apresentação de razões finais, o autor alegou que o Governador do Estado acolheu parecer do Procurador do Geral Estado, determinando a reinclusão dos autores nas fileiras da Polícia Militar do Espírito Santo na data de 9 de outubro de 2000.*

(...)

*Tudo visto e examinado, decido.*

*O pedido deve ser julgado prejudicado.*

*É que, ao que se tem, insurgem-se os autores, contra acórdão da 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça que afirmou a validade do exame psicotécnico realizado no concurso público para admissão na Polícia Militar do Estado do Espírito Santo, visando, em última instância, a sua reinclusão nas fileiras da corporação.*

*Ocorre, contudo, que, como informam os próprios autores à fl. 215 dos autos, após o ajuizamento da presente ação rescisória, o Governador do Estado acolheu o pedido dos autores, determinando a sua reinclusão nas fileiras da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo, pelo que, o reconhecimento da ausência de interesse processual é medida que se impõe.*

*E não foi outro o sentido do parecer do Ministério Público Federal, que afirmou que "(...)Analisando os autos verifica-se que o Estado do Espírito Santo em processo administrativo ao julgar pedido de reconsideração dos autores reconheceu que as conclusões dos laudos dos exames psicotécnicos 'centrou-se flagrantemente em elementos subjetivos'. Além disso, admitiu que a 'decisão concessiva de liminar dado ao longo do lapso de tempo, criou uma situação fática de caráter irreversível', tendo em razão desses argumentos deferido o pedido dos requerentes e os reincluiu na PMES." (fl. 233).*

*Pelo exposto, com fundamento no artigo 38 da Lei nº 8.038/90, julgo prejudicado o presente pedido, ante a perda de objeto."*

(AR nº 1.320, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/08, DJ 14/02/08)

Assim, já tendo sido obtido o benefício que a presente ação poderia trazer para o autor por via processual distinta, imperiosa é a extinção do feito sem análise do mérito.

Ante o exposto, julgo o processo extinto sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de interesse processual. Deixo de arbitrar honorários advocatícios, tendo em vista



que a ré não foi representada nos autos por advogado. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0015435-29.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.015435-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSARIA APARECIDA MAFFEI VILARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : DORVALINA PEREIRA MACHADO  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
No. ORIG. : 02.00.00008-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela egrégia Oitava Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar a incidência da correção monetária, bem como dos juros de mora, até a data da expedição do ofício requisitório, após a qual deverá incidir apenas correção monetária.

Pretende a embargante a prevalência do voto vencido, que negava provimento ao apelo, ao entendimento de que é incabível a incidência de juros entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de requisição do precatório judicial, por se tratar de intervalo que integra o *iter* constitucional necessário à realização do pagamento.

Alega a autarquia, em síntese, que, após o trânsito em julgado da decisão proferida em sede de liquidação, não mais existem atos que sejam de responsabilidade do ente público, razão pela qual, entre o mencionado trânsito em julgado e a expedição do ofício requisitório, não há que se falar em incidência de juros de mora, o que se perfaz tão-somente nos casos em que o pagamento ocorra fora do prazo constitucional.

Admitidos às fls. 172, os embargos foram redistribuídos, cabendo-me a relatoria.

É o relatório.

Decido.

Discute-se nestes autos a incidência de juros de mora entre a conta definitiva e a data de expedição do ofício requisitório.

Buscando-se a correta interpretação do disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, e a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios, mister ressaltar que a Magna Carta estabeleceu prazo para o cumprimento do precatório, razão pela qual não há que se falar em incidência de juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo, vez que não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Partindo-se dessa premissa, assim já decidiu o Excelso Pretório: "*...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.*" (RE 298.616/SP, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. em 31/10/2002).

Por seu turno, no que toca aos presentes autos, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica do trecho do voto da lavra do eminente Ministro GILMAR MENDES, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, *in verbis*:

"(...) cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos

*cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento (...)*".

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, RE-AgRg 561800, Rel. Ministro EROS GRAU, j. em 04.12.2007, DJ 01.02.2008);

*"Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo ¾ RE 298.616/SP ¾, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: "EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento."*

(STF, RE 556189, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. em 09/10/2007, DJ 25/10/2007, grifo nosso);

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição de requisição de pagamento e o registro do precatório, uma vez que os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do Poder Judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à Fazenda Pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos (REsp. 935.096/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 24/9/2007).

2. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 1030108/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, j. em 18/05/2010, DJ 21/06/2010);

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EFETUAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO RESPECTIVO OFÍCIO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO.**

1. A teor dos precedentes já consolidados pelo Superior Tribunal de Justiça, não incidem juros de mora no período decorrido entre a realização dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do respectivo ofício requisitório.

2. No caso dos autos, verifica-se, ainda, que a Corte de origem decidiu a controvérsia em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal, o que atrai a aplicação da Súmula n.º 83/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1212922/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, j. em 02/02/2010, DJ 01/03/2010) e

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS DE MORA. CABIMENTO.**

1. Ao termo inicial dos juros aplica-se a Súmula 204: "Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida." 2. Efetuado o pagamento do precatório, ou da requisição de

pequeno valor, dentro do prazo legal, somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, j. em 14/05/2009, DJ 03/08/2009).

Outrossim, na esteira desse entendimento, já decidiu esta egrégia Terceira Seção, senão vejamos:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos."*

(TRF3, EI 500180 - 1999.03.99.055526-9/SP, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, TERCEIRA SEÇÃO, j. em 25/11/2010, DJ 07/12/2010);

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO. I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780). III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento." (TRF3, EI 988614 - 2000.61.19.005164-5/SP, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, TERCEIRA SEÇÃO, j. em 14/10/2010, DJ 26/10/2010);*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA DE JUROS. I - Os índices de correção monetária, a serem utilizados no cálculo de liquidação a ser elaborado, são aqueles previstos no Provimento nº 26/2001, atual Provimento n.º 64/05 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região. II - os juros de mora devidos são os juros legais e incidem sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, de forma decrescente, até 10.01.03; bem assim à razão de 1% ao mês, a contar de 11.01.03, nos termos do art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Contam-se os juros até a data da elaboração da conta de liquidação que der origem ao precatório, na forma da mais recente orientação do Supremo Tribunal Federal, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da CF/88. III - Embargos de declaração acolhidos."*

(TRF3, AI 33997 - 96.03.002987-4, Rel. Juíza Fed. Conv. LOUISE FILGUEIRAS, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, j. em 26/08/2009, DJ 27/10/2009) e

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. ACOLHIMENTO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. RECURSO DO INSS PROVIDO. 1. Embargos declaratórios acolhidos para reconhecer a obscuridade, existente no dispositivo e proferir novo julgamento. 2. Não incidem juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório. 3. Embargos de declaração opostos pelo INSS provido."*

(TRF3, AC 113138 - 93.03.048711-7/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, j. em 11/03/2008, DJ 26/03/2008, grifos nossos).

Assim, por não se constituir em mora no interregno entre a data do cálculo definitivo e a data de expedição do precatório, vez que eventual demora na expedição do ofício requisitório não deve ser imputada ao devedor, não há que se falar em incidência de juros moratórios em tal período, razão pela qual deve prevalecer o voto vencido.

Diante do exposto, com esteio no § 1º-A, do artigo 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** aos embargos infringentes.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008406-78.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.008406-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : JOANA ALVES DE SOUZA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA  
CODINOME : JOANA ALVES DE SOUZA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00027-8 1 Vr CARDOSO/SP  
DESPACHO

Fl. 143: defiro a prioridade na tramitação do feito, observada a ordem cronológica de distribuição a este gabinete dos feitos em igual situação, conforme o disposto no artigo 1.211-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052208-29.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.052208-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : LOURDES APARECIDA GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00209-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP  
DESPACHO

Fl. 152: defiro a prioridade na tramitação do feito, observada a ordem cronológica de distribuição a este gabinete dos feitos em igual situação, conforme o disposto no artigo 1.211-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010841-88.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.010841-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

IMPETRANTE : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : NELSON ZANATA e outros  
: PEDRO MANOEL DOS SANTOS  
: ANTONIO GERCINO DO NASCIMENTO  
: FRANCISCO BARBOSA DE ANDRADE  
: ARLINDO DE ALMEIDA  
: EXPEDITO GOMES DA SILVA  
: PEDRO NEVES DE OLIVEIRA  
: WILSON BRITO COSTA  
: JOSE ANTONIO DA SILVA  
: MARIA ALEXANDRE DA SILVA  
: EDES EVANGELISTA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 05.00.00097-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DESPACHO

Fl. 515: considerando que o presente mandado de segurança foi impetrado pelo advogado José Aparecido de Oliveira e que figuram como interessados Nelson Zanata e outros, intime-se novamente o impetrante a fim de que regularize o pedido de desistência, atentando-se para o parecer ofertado pelo Ministério Público Federal, às fls. 502/503.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001004-38.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.001004-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : MARIA LUIZA TELES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA DE FATIMA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : REGIANA PAES PIZOLATTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP  
No. ORIG. : 06.00.00157-7 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP  
DESPACHO

1. Fls. 260/328: ciência às partes.
2. Não havendo outras provas requeridas, declaro encerrada a instrução processual.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035690-56.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.035690-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : LUIZ CARLOS RONDINI  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA  
No. ORIG. : 2008.61.23.000874-4 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

- 1 - Partes legítimas e bem representadas, pressupostos processuais e condições da ação presentes, não havendo irregularidades a sanar.
- 2 - Sendo a matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.
- 3 - Abra-se vista ao autor e ao réu, nos termos do art. 493, do CPC, para oferecerem razões finais, no prazo sucessivo de dez dias. Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039947-27.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039947-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : LOURENCA PEREIRA CANSINI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.61.11.004977-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.
2. Após, ao Ministério Público Federal.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044939-31.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044939-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : ISALTINA DA SILVA QUEIROZ  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.023451-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, em 10 (dez) dias, justificando a sua pertinência, no mesmo prazo.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000326-96.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.000326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : ANTONIO APARECIDO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : MASSAKO RUGGIERO  
REPRESENTANTE : BENEDITA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : MASSAKO RUGGIERO  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00397-0 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

1. Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado em segunda instância.

Entendo que a sentença, mesmo de procedência, não significa necessariamente que o fundamento de direito é suficiente para a concessão da tutela.

E se o fundamento de direito for bastante, ainda assim, faz-se necessária a prova inequívoca do fato e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A situação não se altera quando o pedido envolve verba alimentar, aspecto que a lei não inclui como requisito para a concessão da tutela.

"*In casu*", não fez a parte requerente prova de fato novo que comprove o requisito legal.

Indefiro o pedido.

2. Já se encontra anotado o pedido de prioridade na tramitação deste feito, nos termos da Resolução nº 374/09 desta Corte.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007031-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007031-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : ELZA MONTEIRO RIBEIRA  
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.011440-2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013155-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013155-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : MARIA MACEDO SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00117-8 2 Vr LORENA/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016849-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016849-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : ANNITA SANCHES BIANCO  
ADVOGADO : ANDREA DOS SANTOS XAVIER  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.61.83.003744-0 1V Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, em 10 (dez) dias, justificando a sua pertinência, no mesmo prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017758-21.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017758-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marisa Vasconcelos  
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

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 fevereiro de 2011.  
Marisa Vasconcelos  
Juíza Federal Convocada

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018211-16.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018211-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : DOZOLINA COSTA LONGA  
ADVOGADO : ELIZANDRA RAIMUNDO MATTOS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.99.025376-5 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019299-89.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019299-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : ANEZIA DE SOUZA OLIVEIRA  
ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.018684-6 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020111-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020111-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : ANTONIO PASCUA MARTINES  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES  
CODINOME : ANTONIO PASCOA MARTINES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00013-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021718-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021718-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : CLARINDA DIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00000072120064036124 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, em 10 (dez) dias, justificando a sua pertinência, no mesmo prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022097-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022097-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marisa Vasconcelos  
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

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, 01 de fevereiro de 2011.  
Marisa Vasconcelos  
Juíza Federal Convocada

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025014-15.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025014-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : MARIA RITA GOMES RODRIGUES  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00260-3 3 Vr ATIBAIA/SP  
DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00025 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025539-94.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
IMPETRANTE : DILMA RODRIGUES STARCK (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SUZI WERSON MAZZUCCO  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACUPIRANGA SP  
INTERESSADO : MARIA KUSPLICA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00099-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP  
DESPACHO

Vistos.

1. Cumpra-se o item 24 da decisão de fls. 353-354.
2. Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028282-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028282-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : IVAIR THOMAZ DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2010.63.02.008752-3 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DESPACHO

Em cumprimento ao disposto no artigo 120, caput, do Código de Rito, fica, desde logo, designado o MM. Juízo suscitado para, em caráter provisório, resolver as medidas urgentes no feito de que se origina o presente conflito. Expeça-se ofício ao MM. Juízo suscitado a fim de que preste as informações no prazo de 15 (quinze) dias. Após, com ou sem as informações, ao MPF para o seu necessário parecer. Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028924-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028924-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : NADIR DE SOUZA LEITAO  
No. ORIG. : 07.00.00317-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social sobre a certidão do oficial de justiça de folha 185, segundo a qual deixou de citar a ré NADIR DE SOUZA LEITÃO. Prazo: 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030157-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : LUIZ BERGAMIN  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outros  
: IRENE DELFINO DA SILVA  
: ANDRE LEANDRO DELFINO ORTIZ  
: LUCIANA MONEZZI LIMA  
: OSIEL PEREIRA MACHADO  
No. ORIG. : 00358209520044039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro à parte ré os benefícios da justiça gratuita, conforme requerido às fls. 195.  
Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.  
Dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais, nos termos do artigo 493, do CPC.  
Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para o necessário parecer (artigo 199, do Regimento Interno da Corte).  
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033079-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033079-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : JOAO DE FATIMO ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00036-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP  
DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0035226-95.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035226-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
PARTE AUTORA : MAURO SERRONI  
ADVOGADO : CATIA LUCHETA CARRARA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00074464820084036307 1 Vr JAU/SP

**DESPACHO**

Converto o julgamento em diligência para que seja oficiado ao MM. Juízo Suscitante, a fim de que o mesmo encaminhe cópia reprográfica da manifestação da parte autora, nos termos requeridos pelo douto Procurador Regional da República em sua manifestação de fls. 22/23, cuja cópia reprográfica deverá acompanhar o referido ofício, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038289-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038289-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOSE RODRIGUES  
No. ORIG. : 2008.03.99.041854-3 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** ajuizou a presente **AÇÃO RESCISÓRIA**, com pedido de antecipação de tutela, em face de **JOSE RODRIGUES**, com fundamento nos incisos III e IV do artigo 485 do Código de Processo Civil, alegando-se a insubsistência da decisão copiada às fls. 352/355, que reconheceu o direito do réu ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto em sentença anterior, passada em julgado, tal benefício já lhe havia sido concedido.

Postula a autarquia previdenciária a concessão de tutela antecipada para a imediata suspensão da execução da decisão rescindenda.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão, aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça, que tem o seguinte teor:

## **Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS.**

Da mesma forma, verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo Civil, considerando a certidão de fl. 359.

Nos termos artigo 489 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 11.280/06, verifica-se ser possível a concessão de tutela antecipada, em casos excepcionalíssimos, em sede de ação rescisória.

Note-se que este já era o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, mesmo antes da alteração legislativa, conforme revela o seguinte trecho da ementa: "**É cabível, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela na ação rescisória, para suspender a exequibilidade da decisão atacada, desde que presente a verossimilhança da alegação e a possibilidade de frustração do provimento definitivo na rescisória.**" (STJ, RESP n.º 200000587699/RS, Relator Ministro. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 24/10/2000, DJU 04/12/2000, p. 91).

A questão discutida nestes autos diz respeito à ocorrência da coisa julgada, isto é, se restou configurada a existência da tríplice identidade dos elementos da ação, prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, por haver a repetição de ação contendo as mesmas partes, idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Verifica-se pelos documentos acostados aos autos que o réu, em 2003, ajuizou demanda requerendo o benefício de aposentadoria por invalidez, na condição de trabalhador rural, alegando estar incapacitado para o trabalho (processo originário n.º 557/03), pedido ao final julgado procedente, por decisão desta Corte que transitou em julgado em 27/03/2009 (fl. 176).

Em 25 de agosto de 2006, a mesma parte ajuizou nova ação postulando a concessão de aposentadoria por invalidez, também alegando a incapacitada para sua atividade habitual de trabalhador rural (processo registrado sob o n.º 1086/06), a qual também foi julgada procedente, por decisão deste Tribunal que transitou em julgado, aresto este que ora se pretende desconstituir.

Destarte, considerando que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando-se com ambas o mesmo efeito jurídico, verifica-se que, em princípio, configurada está a ofensa à coisa julgada material.

Desta forma, resta evidente a verossimilhança das alegações da autarquia previdenciária, a teor do disposto no artigo 273 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação consiste na possibilidade de expedição de precatório para pagamento de eventuais diferenças determinadas no acórdão rescindendo, situação que à evidência poderia provocar lesão aos cofres da Previdência Social.

Da mesma forma, a continuidade do pagamento de benefício, ao que parece indevido, constitui clara situação de prejuízo aos cofres públicos, cuja reparação poderá ser de difícil efetivação.

Diante do exposto, excepcionalmente, **CONCEDO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA** para determinar que se suspenda a execução do acórdão rescindendo até o julgamento definitivo da presente ação rescisória.

Considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e do artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se a parte ré para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

**SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Expediente Nro 8270/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025444-64.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025444-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : RIO VERMELHO MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CHIAPPA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00057279320104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RIO VERMELHO MERCANTIL LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão preferida nos autos da ação ordinária nº 0005727-93.2010.403.6102, em trâmite perante a 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Conforme noticiado às fls. 153/164vº, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020309-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020309-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IMPORTADORA DE FERRAMENTAS ROCHA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126227620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0012622-76.2010.403.6100, que deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado e auxílio-doença.

Conforme noticiado às fls. 130/134, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016329-19.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.016329-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HAMILTON CESAR LEAL DE SOUZA e outros  
: EDU MARIANO DE SOUZA JUNIOR  
: CARLOS KLEBER LEAL DE SOUZA  
: SERGIO HENRIQUE LEAL DE SOUZA  
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00004821020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0000482-10.2010.403.6003, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

Conforme noticiado às fls. 84/90vº, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019749-32.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019749-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BUN TECH TECNOLOGIA EM INSUMOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
PARTE RE' : KELCO PET CARE PRODUTOS ANIMAIS LTDA



ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125352320104036100 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0012535-23.2010.403.6100, que deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de auxílios doença e acidente nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do funcionário.

Conforme noticiado às fls. 111/121vº, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021919-74.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021919-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00046405120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança autuado sob o nº 0004640-51.2010.403.6119, que indeferiu o pedido de liminar, requerida com vistas a afastar a metodologia de cálculo do FAP- fator acidentário de prevenção.

Conforme noticiado às fls. 338/344, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000501-85.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.000501-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : FRANCECAR COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RENATA YAMADA BURKLE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.001278-3 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 256/260, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exhaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099682-59.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.099682-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ADOLPHO CARLOS MUNIZ TAVARES CORDEIRO  
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR  
PARTE RE' : SERED MINAS INDL/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.05.70994-7 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 256/258, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contendo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zewer, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037549-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037549-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : IVM IND/ DE VALVULAS E MANOMETROS S/A  
PARTE RE' : WALDIR BARROS FREIRE  
ADVOGADO : JOSE ERNESTO DE BARROS FREIRE  
PARTE RE' : JURANDIR DE CARVALHO  
ADVOGADO : PABLO CABRAL CARDOZO  
PARTE RE' : CLAUDINET POSSEBON e outros  
: BRUNO MOSCATELLO  
: YOSHIAKI SHIRASAKA falecido  
: LUIZ TEIXEIRA  
: TADEUSZ SOBELSKI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 02367281919804036182 8F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº00.0236728-9, em trâmite perante a 8ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que, de ofício, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo do feito.

Alega, em síntese, que o não recolhimento do FGTS configura infração à lei, apta a ensejar a responsabilidade dos sócios, *ex vi* do art. 23 da Lei n.º 8.036/90, art. 21, §1º, incisos I e V, da Lei nº 7.839/89 e art. 86, parágrafo único da Lei 3.807/60.

Assevera, ainda, que deve ser observado o disposto no art. 4º, §2º da Lei nº 6.830/80, que determina a aplicação da legislação tributária, civil e comercial à dívida ativa da Fazenda Pública de qualquer natureza, de modo que se mostra cabível o redirecionamento da execução aos sócios, seja pela infração à lei, seja pela dissolução irregular da sociedade.

Aduz, outrossim, que, considerada a natureza trabalhista da contribuição ao FGTS, deve-se aplicar, ainda, a legislação atinente ao Direito laboral, de modo a permitir a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, resultante do disposto no art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se ao redirecionamento de ação de execução fiscal, proposta para a cobrança de dívida ativa do FGTS, em face dos sócios de empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada.

Nos termos do art. 4º, incisos I e V, da Lei de Execuções Fiscais, a ação executiva fiscal poderá ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a empresa devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº353, eventual responsabilidade de seus sócios por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.

Embora o patrimônio pessoal de sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica da qual seu titular é integrante, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.

A respeito do tema, dispunha o art. 10 do Decreto nº3.708/19, que disciplinava a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, *in verbis*:

*"Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."*

O Código Civil de 2002, por sua vez, com supedâneo em seu art. 1.053, ao dispor acerca da responsabilidade dos administradores das sociedades limitadas, consigna:

*"Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções."*

Isso posto, tenho que - **diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, caso em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável tão somente à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora** - a posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.

De fato, ao deixar de cumprir as formalidades legais exigidas para a extinção do empreendimento que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, seja com fulcro na legislação pretérita, seja com fundamento na atual disciplina das sociedades limitadas, conforme a lei vigente à época da constatação da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

**EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS PARTICULARES DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS EMPRESAS EXECUTADAS. CONSTRIÇÃO ADMISSÍVEL.**

*- O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 140564/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004, p. 547)*

Por oportuno, cumpre consignar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."* (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, embora a agravante tenha requerido o redirecionamento do feito sob o fundamento de que a empresa executada fora dissolvida irregularmente, haja vista a devolução do aviso de recebimento da carta citatória por alteração de endereço e a situação irregular da devedora junto à Secretaria da Receita Federal, porquanto não inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, consoante petitório de fls. 129/133 e 190/200 (fls. 101/105 e 162/172 dos autos originais, respectivamente), a recorrente não se desincumbiu de comprovar suas alegações, uma vez que, além do descumprimento do encargo do administrador em promover perante o órgão competente as alterações sociais, deve estar devidamente comprovada a não localização da empresa, mediante certificação nos autos, inexistente no presente caso.

Com efeito, a mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento, colacionada à fl. 35 e vº (fl. 7 e vº), não tem o condão de caracterizar a dissolução anômala, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do devedor, acrescida do não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inciso III).

Nesse sentido, há muito já se consolidou a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica do aresto sintetizado na seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.**

(...)

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1075130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010) - Grifei

Por essas razões, mantenho a decisão agravada, por fundamentos diversos, e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403081-33.1996.4.03.6103/SP

2004.03.99.028151-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DA CUNHA PONTES FILHO e outro  
: JOAQUIM CELSO FERREIRA  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO BARSAGLINI e outro  
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. : 96.04.03081-7 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DESPACHO

O pedido formulado às fls. 223/235 deverá ser apreciado pelo MM. Juiz "a quo", por essa razão desentranhe-se a referida petição e junte-se aos autos da execução fiscal em apenso.

Em seguida, considerando que a apelação foi recebida no efeito devolutivo, desapensem-se os autos, remetendo-se os da execução fiscal à Vara de origem.

I.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023028-26.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023028-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANDERSON RIBEIRO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00007324320104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário, autuada sob o nº 0000732-43.2010.403.6003, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para desobrigar o autor de sofrer a retenção da contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e posteriores modificações, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários decorrentes da referida exação.

Conforme noticiado às fls. 59/65, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017627-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017627-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : APAE ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE ATIBAIA  
ADVOGADO : FABIANO RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP  
No. ORIG. : 00009656820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário, autuada sob o nº 0000965-68.2010.403.6123, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bragança Paulista/SP, que deferiu, em parte, a antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ré que expeça, em favor da autora, certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (CPD-EN), desde que não haja outro impedimento, mediante a comprovação nos autos do depósito, à vista e em dinheiro, do montante do débito discutido.

Conforme noticiado às fls. 81/84<sup>v</sup>, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022218-51.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BERNARDINI S/A IND/ COM/ massa falida e outros  
: FLAVIO DE MENDONCA BERNARDINI  
: RICARDO BERNARDINI GEORGE CURY  
ADVOGADO : JOAO BOYADJIAN e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00382225720044036182 12F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0038222-57.2004.403.6182, em trâmite perante a 12ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que acolheu a exceção de pré-executividade para excluir os sócios do polo passivo da ação.

Sustenta, em síntese, que o nome dos sócios consta da Certidão de Dívida Ativa e que a permanência dos corresponsáveis no polo passivo da execução fiscal encontra respaldo nas disposições do artigo 13 da Lei nº 8620/93, vigente ao tempo do fato gerador.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:



*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria a inclusão dos sócios no polo passivo da execução nesse caso.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

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

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

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

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

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que *"se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 01 de abril de 2009:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

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

Conclui-se, dessa forma, que a responsabilização tributária dos sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que *"não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção."* (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de

responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos".*

*(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.*

*3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.*

*(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)*

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os sócios, que figuram na CDA como corresponsáveis pela dívida tributária, de modo que a estes compete a prova da inexistência da prática de ato com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

Todavia, os coexecutados, na exceção de pré-executividade por eles oposta (fls. 80/82), limitaram-se a fazer afirmações genéricas acerca da ausência de responsabilidade pelo débito, desprovidas de qualquer suporte probatório.

Ademais, da leitura dos títulos executivos que embasam o feito e do noticiado pelo INSS às fls.70/72, verifica-se que o débito exequendo refere-se a valores descontados dos salários dos empregados, mas não repassados pelos sócios administradores ao ente previdenciário, conduta essa que, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para fins do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a manutenção dos sócios Flavio de Mendonça Bernardini e Ricardo Bernardini George Cury no polo passivo do feito.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001438-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001438-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GOLDEN CARGO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00253591420104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº0025359-14.2010.403.6100, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu em parte a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílios acidente e doença e aviso prévio indenizado.

Alega, em síntese, que o aviso prévio indenizado e a remuneração paga durante os quinze dias de afastamento do empregado, anteriores à concessão do auxílio-doença, têm natureza salarial, motivo pelo qual integram a base de cálculo da contribuição social prevista no artigo 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em saber se incide a contribuição previdenciária prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91 sobre os valores pagos a título de auxílios doença e acidente e aviso prévio indenizado.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.**

*1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.*

*Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.*

*7. Apelação parcialmente provida.*

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johansom Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Já o aviso prévio, disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se em 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.

Nesse sentido, é certo que o período em 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.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas a título de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

Tal verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 527, inciso I, c.c. *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004052-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004052-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SILVIO GEMAQUE  
AGRAVANTE : ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.26.004131-2 2 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal da dívida do FGTS, relativas às competências de 08/2002, 09/2002, 05/2002, 06/2002, 07/2002, 08/2002, 09/2002, 11/2002, 12/2002, 01/2003 a 03/2003, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Santo André/SP, que deferiu a penhora dos ativos financeiros por meio do Sistema Bacenjud.

Defende a agravante, em síntese, que a decisão agravada deverá ser reformada porque não foram esgotadas todas as tentativas no sentido de localizar outros bens passíveis de constrição arrolados nos artigo 11 da Lei n. 6.830/80, bem como o artigo 185-A do CTN.

Aduz que o bloqueio dos ativos financeiros deverá ser deferido em casos extremos, ou seja, mediante justificativa plausível do credor, porque o artigo 620 do CPC determina que a execução deverá ser realizada da forma menos onerosa ao devedor, nos termos do artigo 655 do mesmo diploma.

Argumenta que a decisão impugnada afronta os artigos 620, 655, ambos do CPC e artigo 185-A do CTN, privando a utilização do capital de giro da empresa, o que inviabilizará seu pleno funcionamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo para determinar o desbloqueio dos valores penhorados nas contas existentes em nome da agravante.

A liminar foi indeferida.

Foi apresentada contraminuta.

#### **Relatei.**

#### **Fundamento e decidido.**

A executada, ora agravante, foi citada por meio do Oficial de Justiça no dia 28/05/2009 (fl. 52) e ofereceu à penhora um banco de cilindro para moer trigo, marca miag, tipo HN, em aço carbono, número de patrimônio 1843, avaliado em R\$ 20.160,00 (vinte mil, cento e sessenta reais), suficiente para a garantia do Juízo, (fls. 54/55), sendo o bem recusado por ser de difícil alienação aliado ao fato de que sofre rápida depreciação econômica.

Foi determinado que a agravante oferecesse outros bens passíveis de penhora, com fulcro no artigo 652, § 3º, do CPC (fls. 92/93), sendo indicado 3 (três) imóveis situados no Jardim Gramado, na Cidade de Tatuí-SP, quadra DQ 44, lotes 10,12 e 14, inscritos nas matrículas nºs 14.607, 14.608 e 14.609, todos do Cartório de Registro de Imóveis de Tatuí/SP, avaliados em R\$ 11.700,00 (onze mil e setecentos reais) cada um, totalizando a quantia de R\$ 35.100,00 (trinta e cinco mil e cem reais), de propriedade de outra empresa (Laticínios União S/A), com a sua Carta de Anuência (fl. 100).

Por fim, a agravante, informou que possui diversos bens capazes de garantir a execução fiscal, situados à Rua Rio Bonito, n. 1206, Pari, São Paulo/SP, destacando possuir um tanque isotérmico em aço inox, com capacidade para estocar 25.000 litros de leite, avaliado em R\$ 60.800,07 (sessenta mil, oitocentos reais e sete centavos), portanto, suficiente para garantir a execução e atender ao disposto no artigo 620 do CPC (fls. 94/95).

A agravada manifestou-se nos autos afirmando que a Carta de Anuência estava desacompanhada dos atos constitutivos da propriedade dos imóveis, o que impede a constatação de que o signatário figura como Diretor da empresa e possui poderes para indicá-los à penhora e as certidões de fls. 80/82 da ação originária datadas de 05/03/2004 impedem a verificação de que esses imóveis já foram penhorados em outras ações ou até mesmo se atualmente pertencem à empresa Laticínios União S/A e, ao final, rejeitou os bens indicados à penhora e pleiteou a penhora através do Sistema Bacenjud, com fundamento nos artigos 655 e 655-A, ambos do CPC, artigo 11 da Lei n. 6.830/80 e a Resolução n. 524 do CJF, tendo sido deferido o pedido com relação ao executado, inscrito no CNPJ n. 53.549.434/0023-26, até o limite da dívida (fls. 109/111).

Com relação à nomeação de bens à penhora pela agravante, observo que a exequente, ora agravada, não está obrigada a aceitar bens nomeados em desacordo com a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, ainda mais em se tratando de bens imóveis de difícil comercialização, localizado em outra Comarca, ainda que com a anuência dos titulares da propriedade para a constituição de ônus.

Além disso, não há que se falar em ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, posto que é recomendado que a execução seja realizada no interesse do credor (artigo 612 do mesmo diploma legal).

Nesse sentido situa-se o entendimento deste Tribunal:

#### ***EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BACENJUD. REQUISITOS.***

*1. Nos procedimentos de execução fiscal, a falta de pagamento e o não oferecimento de bens para garantia da execução, após regular intimação, enseja o bloqueio de valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome do executado, com fundamento no art. 185-A do CTN.*

*2. A fim de garantir o sigilo das informações (CF, art. 10, X), o juiz, ao aplicar o art. 185-A do CTN, deverá observar os seguintes requisitos: citação regular; ausência de pagamento e de nomeação de bens à penhora; inexistência de bens sobre os quais possa recair a penhora e decisão judicial.*

*3. Agravo de instrumento não provido"*

***(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI n. 2007.03.00102164-7, Relatora: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 20/04/2009, pg. 199).***

***"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO.MOTIVAÇÃO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.***

1. Havendo a citação do executado para o oferecimento de bens à penhora, não haverá violação do contraditório ao realizar o bloqueio da conta, uma vez que, a intimação de tal ato é desaconselhada.
2. A motivação da determinação de penhora através do BACENJUD, se dá, como consequência do indeferimento da nomeação dos bens à penhora.
3. A Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, ante a negativa contumaz do devedor no cumprimento da obrigação, inseriu no Código Tributário Nacional o artigo 185-A para garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.
4. Quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal a fim de garantir o direito individual à intimidade.
5. Agravo de instrumento improvido"

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI n. 2008.03.00027065-6, Relatora: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 data: 27/04/2009, pg. 160).

Destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça já ratificou o posicionamento, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), no sentido de que é legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC. 2.*

*Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".*

*3. As alegações concernentes à legislação superveniente ao recurso especial, relativas à convalidação das cessões de precatórios pela Emenda Constitucional n. 62/2009, não influenciam no direito de a Fazenda Pública recusar a substituição da garantia já existente por precatório, porquanto tal novidade não altera a classificação da ordem de preferência das garantias prevista no art. 11 da LEF. 4. Agravo regimental não provido.*

**STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1298149 - Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES - Primeira Turma - DJE 15/10/2010.**

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, inciso I e artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025171-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025171-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ANTONIO FUZARO FILHO e outro  
: ALEXANDRE FUZARO NETO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICK FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011373420104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que deferiu em parte a antecipação de tutela, para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, condicionada ao depósito integral dos valores correspondentes à exação combatida.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, considerando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que previa o recolhimento de contribuição para o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores e pessoas naturais, por configurar a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, a exigir lei complementar, bem como sustenta ofensa ao princípio da isonomia e configuração da bitributação.

Defende que a Lei nº 10.256/01, posterior à EC nº 20/98, padece do mesmo vício de inconstitucionalidade por não ter alterado significativamente a legislação anterior, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida, remanescendo a necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim de suspender exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL através de depósito judicial, nos termos do inc. II, do art. 151, do Código Tributário Nacional, buscando a intervenção jurisdicional para afastar a obrigatoriedade dos responsáveis tributários a proceder à retenção da exação e seu posterior recolhimento à Fazenda.

#### **É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumprе ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos*



*Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

*(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irrisignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)*

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*

*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova

redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido.*

*(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)*

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, sigo entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do STJ, assim ementada (grifos):

**TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA.** 1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÊM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE (CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO.** 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do

*contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005521-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005521-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : TVSBT CANAL 4 DE SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00227040620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada para o fim de manutenção da alíquota da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), afastando a utilização do Fator Acidentário de Prevenção - FAP nos termos determinados pela Lei nº 10.666/2003 e Decreto nº 6.957/2009.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção - FAP introduzido pela Lei nº 10.666/2003 e respectivas regulamentações, por ofensa aos princípios da estrita legalidade, da segurança jurídica, da publicidade, da equidade, da razoabilidade e proporcionalidade, dentre outros.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo

Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção ( FAP ), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

**(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

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

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado

CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020332-17.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020332-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARTINS VASCONCELOS DE OLIVEIRA e outro  
: MARTINHO VASCONCELLOS DE OLIVEIRA JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024763420104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação de tutela, para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, condicionando a suspensão à comprovação do depósito judicial dos valores correspondentes à exação contestada, inclusive das contribuições subsequentes, comprovados nos autos mensalmente.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, aduzindo inegável similaridade entre o caso em comento e as jurisprudências deste Tribunal Regional Federal e do Supremo Tribunal Federal no sentido da inconstitucionalidade da Contribuição, visando afastar a exigência do depósito integral determinada pelo D. juízo, pois que tal condição constituir-se-ia em onerosidade prejudicial à atividade desempenhada.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim recursal e provimento do recurso para o fim da suspensão da exigibilidade e recolhimento da contribuição ao FUNRURAL independentemente do depósito judicial.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumprе ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

*(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito*

*Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irrisignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)*

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*

*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários,*



*passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido.*

*(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)*

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, adoto entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementada (grifos):

**TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA. 1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)**

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÉM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE (CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO. 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinentemente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005429-21.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005429-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00054292120084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Às fls. 130/131 a apelante informa que aderiu ao parcelamento fiscal e requereu a renúncia ao direito a que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC.

A União Federal concordou com a extinção da ação, desde que mantida a condenação em honorários advocatícios, fl. 142.

**Relatei.**

**Decido.**

Dispõem os artigos 5º e 6º, ambos da Lei n. 11.941/2009:

*"A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348,353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.*

*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.*

*§ 2º Para os fins de que trata este artigo, o saldo remanescente será apurado de acordo com as regras estabelecidas no art. 3º desta Lei, adotando-se valores confessados e seus respectivos acréscimos devidos na data da opção do respectivo parcelamento".*

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria análoga ao presente feito:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - REFIS. INCLUSÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "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." (AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 8/3/2010).

2. Não há dispensa dos honorários advocatícios em razão da extinção da ação proposta pelo contribuinte contra o Fisco, quando se visa à "adesão da empresa ao programa do Refis", nos termos da Lei nº 11.941/2009. 3. Agravo

regimental improvido" (AgRg no REsp n. 112.8942/RS, 1ª Turma, Relator: Ministro Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, Dje: 07/05/2010).

"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 118.4979/RS, Relator: Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, Dje: 21/06/2010).

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente a ação, com fulcro no artigo 269, inciso I, do CPC, com a condenação da autora, ora apelante, ao pagamento de honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, fl. 86.

Ante ao exposto, **homologo a renúncia da autora, ora apelante, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil; mantida a condenação ao pagamento dos honorários e das custas.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031549-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031549-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE IPERO  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00090412320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 76/83-verso.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022090-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022090-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DE EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS APEOP  
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089843520104036100 23 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Fls. 217/226.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017640-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017640-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : COMANCHE BIOCMBUSTIVEIS DE SANTA ANITA LTDA  
ADVOGADO : DANIEL DESTRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00046156520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023079-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023079-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : LYDIO JOSE BOTARO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICK FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011278720104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que deferiu em parte a antecipação de tutela, para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, condicionada ao depósito integral dos valores correspondentes à exação combatida.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, considerando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a

inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que previa o recolhimento de contribuição para o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores e pessoas naturais, por configurar a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, a exigir lei complementar, bem como sustenta ofensa ao princípio da isonomia e configuração da bitributação.

Defende que a Lei nº 10.256/01, posterior à EC nº 20/98, padece do mesmo vício de inconstitucionalidade por não ter alterado significativamente a legislação anterior, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida, remanescendo a necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim de suspender exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL através de depósito judicial, nos termos do inc. II, do art. 151, do Código Tributário Nacional, buscando a intervenção jurisdicional para afastar a obrigatoriedade dos responsáveis tributários a proceder à retenção da exação e seu posterior recolhimento à Fazenda.

#### **É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumprido ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por*

*produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

*(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irrisignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)*

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*

*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido.*

*(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)*

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, sigo entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do STJ, assim ementada (grifos):

*TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA. 1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)*

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÉM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE (CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO. 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a*

*evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006039-42.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006039-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : INCOSUL INCORPORACAO E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017803720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada para o fim de manutenção da alíquota da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), afastando a utilização do Fator Acidentário de Prevenção - FAP nos termos determinados pela Lei nº 10.666/2003 e Decreto nº 6.957/2009.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção - FAP introduzido pela Lei nº 10.666/2003 e respectivas regulamentações, por ofensa aos princípios da estrita legalidade, da segurança jurídica, da publicidade, da equidade, da razoabilidade e proporcionalidade, dentre outros.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho



da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente de trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes de trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame

dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção ( FAP ), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

**(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

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

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a

ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010650-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010650-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : COPEBRAS LTDA  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR 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. : 00020835120104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão que deferiu a liminar para "*suspender, especificamente no ano de 2010, a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) sobre a alíquota prevista a Contribuição ao SAT/RAT, determinando-se que a autoridade coatora se abstenha da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança dos valores supostamente devidos em razão da aplicação desse fator, dentre estes a negativa de CND, até o julgamento final da presente demanda.*"

Sustenta a agravante que a sistemática e legislação adotadas para o cálculo do FAP e respectiva determinação da alíquota de contribuição incidente sobre o RAT obedecem aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, equidade e legalidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo e a cassação da liminar concedida.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.00.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção ( FAP ), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoerência da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento"

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

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

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Ante ao exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de cassar a tutela antecipadamente deferida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para retificação da autuação para que conste como agravante a União Federal (Fazenda Nacional) e como agravada Copebras Ltda..

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025006-38.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.025006-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARIO PEDRO DE CERQUEIRA CALDAS  
ADVOGADO : CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00057679020104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que deferiu a antecipação de tutela, para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, condicionando a suspensão da exigibilidade ao depósito judicial dos valores correspondentes à exação contestada.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, visando afastar a exigência de depósito integral determinada pelo D. juízo, tendo em conta que a suspensão de exigibilidade por depósito integral, do inc. II, do art. 151, do Código Tributário Nacional, independe de autorização judicial e que, uma vez reconhecidos os requisitos autorizadores da concessão de tutela antecipada, não seria exigível o depósito integral.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim recursal e provimento do recurso para o fim da suspensão da exigibilidade e recolhimento da contribuição ao FUNRURAL independentemente do depósito judicial.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social,

vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumprido ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

*(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)*

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92

consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*

*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido.*

*(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)*

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas



pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, sigo entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do STJ, assim ementada (grifos):

*TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA. 1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)*

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÉM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE (CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO. 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.  
SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019365-40.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.019365-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDES BOTARI  
ADVOGADO : GUIDO CARLOS DUGOLIN PIGNATTI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.17.001426-3 1 Vr JAU/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 71, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zewer, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

*Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024655-65.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024655-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : COSAN PARAGUACU S/A  
ADVOGADO : WANDER CARLOS JACINTO RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00009174820104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COSAN PARAGUAÇU S/A contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança, que recebeu sua apelação apenas no efeito devolutivo.

A agravante sustenta, em síntese, que a jurisprudência tem admitido a atribuição do efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença proferida em mandado de segurança nas hipóteses de risco de irreversibilidade ou de difícil reparação, sustentando que o presente caso impõe a aplicação do artigo 558 do Código de Processo Civil.

A liminar foi indeferida. Interposto agravo de instrumento, não foi conhecido por falta de documento essencial.

O impetrante iniciou depósitos judiciais dos valores relativos ao RAT para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Sobreveio sentença que denegou a segurança e determinou a conversão dos valores depositados nos autos em renda da União.

Interposto recurso de apelação, foi recebido somente no efeito suspensivo.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente aos efeitos em que recebido o recurso de apelação, admito-o, na forma de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

É certo que a apelação contra sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo, a teor do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, regra mantida no § 3º do artigo 14 da Lei n. 12.016/2009.

Também é certo que é possível ao Relator, com fundamento na norma constante do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil, excepcionalmente, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, mesmo nas hipóteses em que a lei prevê o recebimento do recurso em seu efeito meramente devolutivo.

Contudo, a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem somente é admissível em hipóteses excepcioníssimas, ou seja, nos casos de manifesta ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada, o que não se constata na hipótese dos autos com relação à exigibilidade do crédito tributário em comento, conforme bem demonstrado na r. sentença recorrida.

Nesse sentido:

*"Recurso ordinário... 1. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de admitir o mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem, desde que teratológica a decisão impugnada ou se demonstre a presença concomitante do fumus boni iuris e do periculum in mora."*

**STJ - 3a Turma - RMS 5243-PR - DJ 07.05.2001 p. 137**

*"MANDADO DE SEGURANÇA . APELAÇÃO . EFEITO DEVOLUTIVO. SUSPENSÃO DA MEDIDA ACOIMADA DE ILEGAL. I - A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo. Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no "mandamus" até o julgamento da apelação . II - Recurso desprovido."*

**STJ - 2a Turma - RMS 351-SP - DJ 14.11.1994 p. 30.941**

No mesmo sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3a Região:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA . SENTENÇA CONCESSIVA. RECURSO DE APELAÇÃO . EFEITO DEVOLUTIVO. 1. O recurso de apelação em mandado de segurança , contra sentença concessiva, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. 2. A jurisprudência tem admitido a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada até o julgamento da apelação tão-somente em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade ou de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não se coaduna com o presente caso. 3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."*

AG 2005.03.00.069596-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 31/10/2006 p. 207.

**Não obstante, o impetrante/agravante, embora não acobertado por liminar, optou pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante depósito judicial, modalidade de suspensão prevista e garantida como direito subjetivo do contribuinte, nos termos do artigo 151, II, do CTN.**

Note-se que a suspensão da exigibilidade de crédito tributário pelo depósito integral e em dinheiro independe de autorização judicial.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ARTIGO 151, II, DO CTN. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE. FUMUS BONI IURIS DESVINCULADO DO MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. 1. O fumus boni iuris ensejador da concessão da cautelar incidental de depósito previsto no artigo 151, II, do CTN, causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, não reside na relevância da pretensão contida na ação principal, mas, sim, na possibilidade jurídica da medida assecuratória pleiteada. 2. O depósito, em dinheiro, do montante integral do crédito tributário controvertido, a fim de suspender a exigibilidade do tributo, constitui direito subjetivo do contribuinte, prescindindo de autorização judicial e podendo ser efetuado nos autos da ação principal (declaratória ou anulatória) ou via processo cautelar, nada obstante o paradoxo defluente da ausência de interesse processual no que pertine ao pleito acessório (Precedentes desta Corte: REsp 697370/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.08.2006; REsp 283222/RS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, publicado no DJ de 06.03.2006; REsp 419855/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, publicado no DJ de 12.05.2003; e REsp 324012/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, publicado no DJ de 05.11.2001). 3. Deveras, a aludida medida assecuratória da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, além de prevenir a incidência da correção monetária sobre a dívida tributária em debate, impede o Fisco de postular, efetivamente, o objeto da obrigação tributária, inibindo-lhe a prática de quaisquer atos posteriores à constituição do crédito tributário. 4. Entrementes, o depósito judicial configura ainda garantia da satisfação da pretensão executiva do sujeito ativo, a favor de quem os valores depositados serão convertidos em renda com a obtenção de decisão favorável definitiva legitimadora do crédito tributário discutido (artigo 156, VI, do CTN). 5. Ademais, como é de sabinça, a sucumbência do depositante na ação principal, por decisão transitada em julgado, estende-se à ação instrumental, razão pela qual não se infere prejuízo na autorização cautelar do depósito ainda que em sede de mandamus com sentença denegatória. 6. Recurso especial provido.*

**RESP - 466362 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJ 29/03/2007 PG:00217.**

Assim sendo, no caso dos autos, não é o efeito suspensivo do recurso de apelação que está a suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas antes o depósito judicial que vem sendo efetuado pelo impetrante.

Enquanto perdurar referido depósito, não havendo trânsito em julgado da decisão proferida nestes autos, é de rigor a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão, não se mostrando adequada a decisão quanto ao imediato levantamento dos valores depositados em juízo, tampouco o afastamento da suspensão da exigibilidade ante o efetivo e integral depósito judicial.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, dou **parcial provimento** ao agravo de instrumento para o fim de **suspender a conversão dos valores depositados em renda da União bem como para manter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto perdurar a efetivação de depósito judicial, desde que integral e em dinheiro, e não transitar em julgado a sentença.**

Observadas as formalidades legais, apense-se os autos ao processo nº 0000917-48.2010.4.03.6111, distribuídos a esta Relatoria.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007962-69.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.007962-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00079626920064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 73/79) que julgou improcedente o pedido inicial formulado em ação ordinária que foi ajuizada com o objetivo de obter a declaração da inexistência da contribuição prevista na Lei n.º 9.032/95, que alterou o §4º do artigo 12 da Lei n.º 8.212/91, determinando a cobrança de contribuição social do aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que voltar a exercer atividade laboral.

A r. sentença se fundamentou no argumento de que a exigência é constitucional.

A autora apelou, reafirmando os argumentos da inicial, aduzindo a inconstitucionalidade da aludida contribuição. Decido.

O artigo 12, § 4º da Lei n.º 8.212/91, inserido pela Lei n.º 9.032/95, assim dispõe:

*"Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social."*

*A exceção encontra validade constitucional no princípio da solidariedade, que aparece no artigo 195, caput, da Constituição Federal:*

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta ou 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:"*

O sistema da seguridade social brasileiro encontra fundamento nos Princípios da Obrigatoriedade, Universalidade e Solidariedade, este último que, em síntese, constitui a ajuda mútua em benefício da coletividade, ou seja, todos contribuem financeiramente para que o sistema funcione e seja viável economicamente, garantindo ao trabalhador segurado benefícios ou serviços nas hipóteses de acidente, idade, tempo de serviço, entre outros.

Assim, o aposentado que volta à atividade laboral reassume a condição de segurado e contribuinte obrigatório e sujeito às contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social.

O princípio da obrigatoriedade da filiação está previsto no art. 201, Caput, da Constituição Federal:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:"*

Nesse passo, o art. 12, § 4º, da Lei n.º 8.212/91 nada tem de inconstitucional ou ilegal, pois a filiação é obrigatória e a contribuição compulsória.

Não há ofensa ao princípio constitucional da equidade na forma de participação no custeio, pois o artigo 195 da CR/88 determina que a seguridade social deve ser financiada por toda a sociedade, não estipulando vínculo entre contribuição e contraprestação. Ademais, o §5º deste mesmo artigo veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da Seguridade Social sem a correspondente fonte de custeio, mas não o inverso.

E, considerando que contribuição para a seguridade social tem natureza de tributo, cabe à União, consoante o artigo 149 da Carta Magna, instituí-la a partir do fato gerador que, na hipótese, é a pecúnia gerada pelo retorno ao trabalho do aposentado.

Nesse sentido já decidiu esta turma:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL - CUSTEIO - TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU SUSPENSÃO DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOA APOSENTADA - SUPERVENIÊNCIA DE LEI QUE CANCELOU ISENÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

- 1. Todo aquele que se insere em vínculo laborativo deve contribuir para Previdência Social, seja o empregador, seja o empregado.*
- 2. A Emenda nº 20 de 15/12/1998 assegurou, ao lado da universalidade de contribuição, que a mesma não incidiria sobre a renda mensal de aposentadoria. No entanto, não há óbice constitucional à incidência sobre aquilo que o já aposentado percebe se volta a trabalhar ou continua trabalhando.*
- 3. A Lei nº 8.870/94 isentou o aposentado de contribuir sobre o salário-de-contribuição decorrente da relação de trabalho mantida ou pós-constituída em seguida a aposentação. O §4º do art. 12 da Lei 8.212/91 cancelou a isenção de natureza "política" que existia.*
- 4. Isenção que não é concedida por prazo certo ou em função de certas condições pode ser revogada por lei "a qualquer tempo" - art.178 do CTN.*
- 5. Não ocorreu qualquer retroatividade da lei nova e sim o cancelamento de uma isenção. A lei isentiva vige enquanto outra não sobrevier para alterá-la; mas não há direito perene a uma isenção que não se confunde com imunidade.*

6. *Agravo de instrumento improvido.*"

(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 96.03.038254-0, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. em 7.10.2003, DJU de 4.11.2003, p. 121)

O Supremo Tribunal Federal também já se posicionou sobre a questão:

*"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"*

(STF/1ª Turma, RE 437640, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 02-03-2007).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000291-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : RICARDO SOBRAL DE CARVALHO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA STRUFFALDI DE VUONO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00235378720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que concedeu a tutela antecipada para dispensar o autor da convocação para o Serviço Militar Obrigatório.

Sustenta o autor que foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 02/01/97, conforme o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 28). Transcorridos sete anos da conclusão do seu curso de medicina, foi convocado para se reapresentar em 27/10/10 (fl. 30). Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que foi dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completou 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

A União alega, em síntese, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave ao Princípio da Supremacia do Interesse Público e da Estrita Legalidade e que a convocação do ora agravado é legal. Sustenta, ainda, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário.

Relatados, decido.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo autor, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

No entanto, ressalvado meu entendimento pessoal, encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ÁREA DE SAÚDE. LEI 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREVALÊNCIA DO ART. 4º SOBRE O SEU § 2º. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ANO, SEGUINTE À CONCLUSÃO DO CURSO, QUANDO OBTIDO ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO.**

1. Estudantes de MFDV, dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão de seu curso. A obrigatoriedade de prestá-lo em tal época só ocorre quando obtido o adiamento de incorporação a que alude o referido art. 4º. O seu § 2º não pode torná-lo inócuo, sem sentido. Por ser a unidade básica, deve prevalecer o caput.

2. Subsistência dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.

3. Recurso Especial conhecido mas, desprovido.

(STJ, Resp 2007/0052091-4, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: 16/06/2008)

" PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art.

4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido. STJ - AgRg no Ag 1318795 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2010)

Saliente-se, por fim, que a possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010834-77.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.010834-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA PURIAR S/A  
ADVOGADO : CARLOS DE FIGUEIREDO FORBES e outros  
INTERESSADO : HENRIQUE ANTONIO ARRUDA SALVADORI e outro  
: SERAPHIN GILBERTO CANDELLO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00099-2 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 72/74, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravamento Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024813-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024813-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PREDIAL PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : DURVAL ARAUJO PORTELA FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00072886120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança, na qual o juízo "a quo" deferiu o pedido de expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-En, considerando que as divergências de informação e posturas oriundas do mesmo órgão bem como a falta de aparato virtual que permita a regularização do equívoco verificado com relação à modalidade do parcelamento



efetuado pelo agravado, justifica a expedição da certidão requerida, visto que o contribuinte não pode ficar á mercê das autoridades administrativas até que seja regularizada a situação.

Busca-se a reforma da decisão sustentando-se que a Secretaria Federal do Brasil (RFB) somente poderá expedir certidão conjunta de regularidade quanto a débitos previdenciários quando a situação do interessado estiver em conformidade com as prescrições previstas na Instrução Normativa RFB nº 971/2009, sendo que o agravado ainda não concluiu o procedimento de parcelamento faltando a fase de consolidação do mesmo, na qual haveria a escolha e definição dos débitos objetos do mencionado parcelamento, muito embora já tenha concluído a primeira fase com a adesão ao parcelamento dos débitos da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria da Fazenda Nacional.

#### **É o breve relatório.**

Fundamento e decido.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recuso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à expedição de CPD-En, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

Os débitos apontados como impeditivos para a expedição de CPD-En (nº 60.295.246-8 e nº 60.435.560-2), conforme documentos de fls. 129/133, foram objeto de pedido de parcelamento da Lei nº 11.941/2009, estando aguardando consolidação e regularização, providências que dependem de atuação do Fisco.

Outrossim, os documentos de fls. 170/178 demonstram que o agravado optou pela inclusão total dos débitos constituídos e que está efetuando o pagamento dos mesmos, pendente tão somente sua retificação que depende de disponibilização na Internet de funcionalidade para que o próprio contribuinte possa realizá-la.

Assim, mostra-se exacerbada a relutância da exequente quanto ao fornecimento à executada da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-En.

No mais, a liminar foi concedida com a condição de que "os únicos óbices à emissão sejam os débitos nº 60.295.246-8 e 60.435.560-2 e que mantida a situação fático-jurídica que ampara a presente decisão", pelo que afastado qualquer risco de dano à agravante.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206 DO CTN. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. ART. 151, VI, CTN.**

*1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 2. Conforme informações prestadas pelo Delegado da Receita Federal consta nos sistemas de pagamento da RFB o recolhimento de R\$ 6.743,23, efetuado em 10.08.2009, sob o código de receita 1233 - Lei 11.941/09 - RFB - DEB - PREV - PARCELAMENTO ART. 1º. Entretanto, frise-se que o parcelamento, inclusive o valor da primeira parcela paga, está sujeito à oportuna conferência pela competente equipe de parcelamento previdenciário desta DRF-BRE. 3. Sendo assim, tendo em vista a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151, VI, do CTN e, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 5. Remessa oficial improvida.*

**REOMS - 322127 - SEXTA TURMA - REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI 16/08/2010 PÁGINA: 783.**

**TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND. ARTIGO 206 DO CTN. DÉBITOS SUSPENSOS POR MEDIDA JUDICIAL E DÉBITOS OBJETO DE PARCELAMENTO DESCUMPRIDO.** *1. Ao contribuinte não se impõe saber em detalhes quais são as divisões da Secretaria da Receita Federal, motivo pelo qual a indicação tida como errônea da autoridade coatora não vicia o mandado de segurança. 2. A prestação de informações pela autoridade coatora indicada supre eventual incompetência dela para responder ao feito. 3. O próprio documento emitido pela administração pública demonstra a situação descrita pelo contribuinte. Assim, não há que se falar da necessidade de comprovação da suspensão da exigibilidade de todos os débitos inscritos em dívida ativa. 4. A certidão de débitos será negativa quando inexistentes débitos tributários ou positiva, com efeitos de negativa, quando, ainda que existentes débitos, estes estiverem com a exigibilidade suspensa ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora.*

5. O impedimento à expedição das certidões deve ficar restrito aos casos em que houver, evidentemente, a pendência de débitos não quitados. Do contrário, deve imperar a certificação de uma situação que, apesar de transitória, garanta ao contribuinte o exercício de suas atividades empresariais livremente. 6. Os dez primeiros débitos neste caso estão suspensos por medida judicial. O fato de a suspensão ter sido informada pelo contribuinte não altera sua natureza, pois presume-se que o Fisco não faria constar em documento público situação sobre a qual tem dúvida. 7. Dois outros débitos foram objeto de acordo de parcelamento. O acordo, entretanto, foi descumprido, o que desconfigura a causa suspensiva da exigibilidade inscrita no art. 151, caput, inciso VI, do CTN. 8. Apelação desprovida.

**AMS - 244553 - TERCEIRA TURMA - REL DES. FED. MÁRCIO MORAES - DJU 31/08/2005 PÁGINA 14.**

No mesmo sentido, a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ADMISSIBILIDADE.** 1. Expedição de Certidão Positiva de Débito com efeitos de Negativa - CND, na forma do art. 206 do CTN, traduz, em essência, a *thema decidendum*. 2. "Ao contribuinte que tem a exigibilidade do crédito suspensa pelo parcelamento concedido, o qual vem sendo regularmente cumprido, é assegurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, independentemente da prestação de garantia real não exigida quando da sua concessão" (REsp 366.441/RS). Agravo regimental improvido.

**AGRESP - 1209674 - SEGUNDA TURMA - MIN. HUMBERTO MARTINS - DJE 29/11/2010.**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. PARCELAMENTO ANTERIOR À LC N. 104/2001, QUE INTRODUZIU O PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO NAS HIPÓTESES DO ART. 151 DO CTN. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO À CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À CERTIDÃO QUE INFORMA COM PRECISÃO FATOS EFETIVAMENTE OCORRIDOS.**

1. Trata-se de agravos regimentais interpostos pela Fazenda Nacional e pela Drogaria Silva Ltda, nos quais a primeira recorrente sustenta julgamento extra petita, ao fundamento de que a autora não pediu a expedição de CPD-EN, e, sim, CND; e a segunda, que o provimento jurisdicional deve autorizar a expedição de Certidão Negativa de Débitos - CND, e não a Certidão Positiva de Débitos, com Efeito de Negativa - CPD-EN. 2. No caso dos autos, tanto na inicial do mandamus, quanto nos provimentos judiciais proferidos pelas instâncias ordinárias, constata-se como causa de pedir e de decidir o art. 206 do CTN. Assim, não há falar em julgamento extra petita. 3. A certidão perseguida pela impetrante é aquela que informa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário existente à época de seu requerimento, em nome do requerente. E a hipótese legal de suspensão da exigibilidade, à época, é a disposta no inciso I do art. 151 do CTN. 4. A certidão expedida pelos órgãos fazendários, em verdade, só pode informar aquilo que efetivamente ocorreu, por isso que, nos termos do art. 208 do CTN, "a certidão negativa expedida com dolo ou fraude, que contenha erro contra a Fazenda Pública, responsabiliza pessoalmente o funcionário que a expedir, pelo crédito tributário e juros de mora acrescidos". 5. Se há débitos tributários em nome da impetrante, não há falar em direito à Certidão Negativa de Débitos - CND; contudo, se há débitos, com a exigibilidade suspensa, deve-se reconhecer o direito da impetrante a uma certidão, na qual conste a existência dessa dívida tributária e conste, também, a situação pela qual o crédito tributário está suspenso. Contendo essas informações, mais as informações referentes à identificação do requerente, ao domicílio fiscal, ao ramo de negócio ou atividade e ao período a que se refere o pedido, a certidão terá os mesmos efeitos daquela prevista no artigo 205 do CTN (Certidão Negativa de Débitos). Precedentes: REsp 1.012.866/CE, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 25/3/2008, DJe 30/4/2008; REsp 703.245/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 12/2/2008, DJe 3/3/2008; e AgRg no REsp 723.915/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 291. 6. "Ao contribuinte que tem a exigibilidade do crédito suspensa pelo parcelamento concedido, o qual vem sendo regularmente cumprido, é assegurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, independentemente da prestação de garantia real não exigida quando da sua concessão" (REsp 366.441/RS). 7. Agravos regimentais da Fazenda Nacional e da Drogaria Silva Ltda não providos.

**AGRESP - 1164219 - PRIMEIRA TURMA - MIN. BENEDITO GONÇALVES - DJE 27/05/2010.**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DESDE QUE CUMPRIDO O PARCELAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES.** 1. Recurso especial interposto por monte Carlo Comércio de Alimentos Ltda. contra acórdão proferido pelo TRF da 5ª Região (fls. 145/162) que, por maioria, negou provimento ao agravo interno ao entendimento de que somente o depósito integral das prestações do parcelamento administrativo é que autorizam a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, consoante interpretação do Código Tributário Nacional. Na via especial, a recorrente aponta negativa de vigência dos artigos 151, II, VI, 206, do CTN e divergência jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que o depósito e o parcelamento são hipóteses de suspensão do crédito tributário, desse modo deve ser autorizada a emissão da certidão pleiteada. 2. Jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte no sentido de que é exigência para o fornecimento de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa o regular parcelamento do débito das obrigações assumidas pelo contribuinte. 3. Nesse sentido: - Estando regular o parcelamento da dívida, com o cumprimento, no prazo, das obrigações assumidas pelo contribuinte, não lhe pode ser negado o fornecimento da CND. A dívida fiscal parcelada não é exigível fora dos termos negociados, sendo descabida a exigência de garantia posterior. (AgRg no Ag. 310.429/MG, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 24/09/2001). - O contribuinte tem direito à certidão de que trata o artigo 206, do Código Tributário Nacional, mesmo na hipótese de parcelamento do respectivo débito, desde que as parcelas venha sendo pagas regularmente. (AgRg no Ag. 248.960/PR, Desta Relatoria, DJ de 29/11/2006). - O parcelamento,

que é espécie de moratória, suspende a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, I e VI). Tendo ele sido deferido independentemente de outorga de garantia, e estando o devedor cumprindo regularmente as prestações assumidas, não pode o fisco negar o fornecimento da certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 369.607/SC, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.05.06; AgRg no REsp 444.566/TO, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). (REsp 833.350/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/08/2006). - Uma vez deferido o pedido de parcelamento da dívida tributária e cumpridas as obrigações assumidas para com o INSS, não pode este negar-se a expedir certidão positiva de débito com efeito de negativa, alegando, para tanto, inexistir garantia, cuja prestação não fora exigida do sujeito passivo por ocasião do referido pleito. (REsp 498.143/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006) 4. Recurso especial provido.

**RESP - 1012866 - PRIMEIRA TURMA - MIN. JOSÉ DELGADO - DJE 30/04/2008.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c.c. art. 557, "caput", do CPC.

Comunique-se o juízo "a quo".

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022503-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022503-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISINETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DIVICALL TELEMARKETING E CENTRAL DE ATENDIMENTO LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO SOUTO DO NASCIMENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138222120104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão que deferiu a liminar para que "a União Federal se abstenha de exigir a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), com as alterações trazidas pelo Decreto nº 6957/2009, mantida a alíquota vigente antes dessa alteração".

Sustenta a agravante que a sistemática e legislação adotadas para o cálculo do FAP e respectiva determinação da alíquota de contribuição incidente sobre o RAT obedecem aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, equidade e legalidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo e a cassação da liminar concedida.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.00.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção ( FAP ), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoerência da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento"

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

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

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido"

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Ante ao exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de cassar a tutela antecipadamente deferida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017914-48.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.017914-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE BALANCAS JUNDIAI LTDA e outro  
: COM/ E MANUTENCAO DE BALANCAS JUNDIAI LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.05.012582-2 4 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 301/303, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta,

julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Rel<sup>a</sup>. Des<sup>a</sup>. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Rel<sup>a</sup>. Des<sup>a</sup>. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030244-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030244-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE IPERO  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00090412320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 317/331.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020004-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020004-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NORIO FUJISAWA e outros  
: PAULO STORTI  
: REGINA HELENA MARTELLA STORTI  
ADVOGADO : DAVID ZADRA BARROSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045073620104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 171/178.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031363-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031363-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE IPERO  
ADVOGADO : PEDRO ROBSON FERREIRA DE SOUSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00090412320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 50/64.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006384-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006384-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : CLUBE PAINEIRAS DO MORUMBY  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO REZK DE ANGELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031375220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada para o fim de manutenção da alíquota da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), afastando a utilização do Fator Acidentário de Prevenção - FAP nos termos determinados pela Lei nº 10.666/2003 e Decreto nº 6.957/2009.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção - FAP introduzido pela Lei nº 10.666/2003 e respectivas regulamentações, por ofensa aos princípios da estrita legalidade, da segurança jurídica, da publicidade, da equidade, da razoabilidade e proporcionalidade, dentre outros.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.



A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo

Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção ( FAP ), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

**(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

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

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado

CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024264-13.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.024264-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO VESTUARIO TECELAGEM E FIACAO DE  
TRES LAGOAS SINDIVESTIL MS  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00049381220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 23/30 (fls. 71/78 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar apenas para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias 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 **férias e 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. Agravo 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 de 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.

Já o pagamento de **férias** é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Pelo exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo pleiteado apenas para o fim de excluir da decisão agravada o afastamento da cobrança de contribuição sobre o pagamento de férias.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026873-66.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026873-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : INSS/CEF  
AGRAVADO : ABDALLA E BOURNELLI LTDA  
PARTE RE' : ABIB ALI ABDALLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05535561219834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fl. 121 do recurso, fl. 99 da ação executiva originária) que indeferiu pedido de inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Considerou a d. Juíza Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do FGTS não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), sustenta em resumo, que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 18).

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF.

Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedee que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" ( destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032374-98.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.032374-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MEDIANEIRA DOURADOS TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00026984420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL contra decisão de fls. 20/21 (fls. 56/57 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/SP que deferiu parcialmente a liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o **aviso prévio indenizado**.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que o aviso prévio indenizado não tem natureza salarial.

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 15), aduzindo, em síntese, que a regra geral é de que a totalidade dos rendimentos do empregado constitui base de cálculo da contribuição previdenciária.

Afirma que as exceções à incidência da contribuição encontram-se taxativamente previstas no artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, dentre as quais não está arrolada a verba atinente ao aviso prévio indenizado, mormente em função da edição do Decreto nº 6.727, de 12 de janeiro de 2009.

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.

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

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

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "**sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título**", aqui abrangidas outras remunerações que não salário. O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedem que 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. (TRR 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 FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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 FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.

2. "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). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial" (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1213133/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 01/12/2010) 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)

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 aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatária, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999).

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038543-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038543-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA  
ADVOGADO : FRANSCINE SINGLE FLORIANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00236715120094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUTURAMA SUPERMERCADOS LTDA contra a decisão de fls. 495/495 verso (fls. 505/505 verso dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo/SP que indeferiu pedido de antecipação de tutela nestes termos:

"Vistos em decisão.

A presente ação ordinária foi proposta por FUTURAMA SUPERMERCADOS LTDA em face da UNIÃO, cujo objeto é o recálculo e anulação de débitos previdenciários.

Narra o autor que possui débitos previdenciários os quais tenta quitar por meio de parcelamentos; no entanto, afirma não ter conhecimento concreto dos valores que lhe estão sendo exigidos, bem como questiona os índices de correção e aplicação de juros.

Pede a concessão de antecipação de tutela "[...] para que a ré não inclua o nome da autora nos órgãos de restrição ao crédito, em especial no CADIN". Aditamento e emenda às fls. 490-494 e 497-504.

Consoante dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, devem concorrer dois pressupostos legais para a antecipação da tutela jurisdicional: 1) presença da prova inequívoca, suficiente a demonstrar a verossimilhança da alegação e 2) existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação ou a existência do abuso de direito de defesa por parte do réu. Passa-se a apreciar a existência de cada um deles.

O autor informa que a inscrição do seu nome no CADIN lhe trará enormes prejuízos, uma vez que não poderá obter empréstimos e realizar transações financeiras.

Assim, existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, passo a análise do outro requisito, que é a presença da prova inequívoca, suficiente a demonstrar a verossimilhança da alegação.

Estabelece o artigo 7 da Lei n. 10.522/2002:

Art. 7. Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

Sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário dispõe o artigo 151 do Código Tributário Nacional:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I- moratória;

II- o depósito do seu montante integral;

III- as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV- a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V- a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI- o parcelamento.

Não se verifica, no presente caso, nenhuma das hipóteses acima elencadas.

Cabe acrescentar, que o nome do autor deve, há muito estar constando no CADIN, pois desde que o parcelamento foi rescindido pela falta de pagamento a ré deve ter incluído o autor no cadastro de inadimplentes.

E, também, o autor não deve se encontrar em situação de "risco de dano irreparável", uma vez que propôs esta ação em 03/11/2009 e, desde então, outra coisa não faz que pedir dilação de prazo para o cumprimento das determinações judiciais.

Decisão

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela.

A cópia do contrato social juntada às fls. 498-503 não está autenticada, nem pela advogada. Concedo o prazo de 10 (dez) dias para que a autora junte cópia autenticada ou sua procuradora apresente declaração de autenticidade do mesmo, sob sua responsabilidade pessoal.

Sem prejuízo, cite-se.

Intimem-se."

Requer a agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que se faz necessária a antecipação de tutela para que haja suspensão dos pagamentos das prestações do parcelamento até o refazimento dos cálculos segundo os critérios que considera adequados, impedindo-se a inscrição de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito (CADIN ou SERASA) até o final da demanda, a fim de que não haja prejuízo às suas atividades empresariais.

DECIDO.

A Lei nº 10.522/2002 - que dispõe, dentre outros assuntos, sobre o cadastro informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais - assim estabelece em seu art. 7º:

Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

Considerando que no caso presente nenhuma garantia foi prestada no juízo originário e que não se encontra presente qualquer causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nenhum é o direito da parte autora em obstar a inclusão de seu nome no CADIN já que sua pretensão encontra óbice em texto expresso de lei.

Anoto ainda que a constitucionalidade do CADIN já foi resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, "verbis":

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 1.442, DE 10.05.1996, E SUAS SUCESSIVAS REEDIÇÕES. CRIAÇÃO DO CADASTRO INFORMATIVO DE CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL - CADIN. ARTIGOS 6º E 7º. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 6º RECONHECIDA, POR MAIORIA, NA SESSÃO PLENÁRIA DE 15.06.2000. MODIFICAÇÃO SUBSTANCIAL DO ART. 7º A PARTIR DA REEDIÇÃO DO ATO IMPUGNADO SOB O NÚMERO 1.863-52, DE 26.08.1999, MANTIDA NO ATO DE CONVERSÃO NA LEI 10.522, DE 19.07.2002. DECLARAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE DA AÇÃO, QUANTO AO ART. 7º, NA SESSÃO PLENÁRIA DE 20.06.2007.

1. A criação de cadastro no âmbito da Administração Pública Federal e a simples obrigatoriedade de sua prévia consulta por parte dos órgãos e entidades que a integram não representam, por si só, impedimento à celebração dos atos previstos no art. 6º do ato normativo impugnado.

2. A alteração substancial do art. 7º promovida quando da edição da Medida Provisória 1.863-52, de 26.08.1999, depois confirmada na sua conversão na Lei 10.522, de 19.07.2002, tornou a presente ação direta prejudicada, nessa parte, por perda superveniente de objeto.

3. Ação direta parcialmente prejudicada cujo pedido, no que persiste, se julga improcedente.

(ADIN 1454/Desembargador Federal, j. 20/6/2007, rel. Minª Ellen Gracie, DJe-072 DIVULG 02-08-2007 PUBLIC 03-08-2007)

Também o Superior Tribunal de Justiça já decidiu através da sua Primeira Seção pela legalidade da inscrição dos devedores no CADIN quando não observados os requisitos do artigo 7º da Lei nº 10.522/2002, sendo insuficiente o mero ajuizamento de ação com o objetivo de discutir o débito. Aliás, a controvérsia foi submetida ao regime de recursos repetitivos, art. 543-C, do Código de Processo Civil (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CPC NÃO CONFIGURADA. POSTERIOR APRECIÇÃO DA MATÉRIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO EM AGRAVO INTERNO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1137497, JULGADO EM 14/04/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

1. O artigo 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses, quando manifestamente improcedente, contrário à Súmula ou entendimento já pacificado pela jurisprudência do respectivo Tribunal, ou de Cortes Superiores, viabilizando a celeridade processual.

2. Os embargos declaratórios são considerados recursos, máxime após a reforma processual, razão pela qual o art. 557 do CPC é-lhes aplicável, uma vez que, pela sua localização topográfica, o referido dispositivo legal dirige-se a todas as

impugnações. Outrossim, não resistiria à lógica jurídica que pudesse o relator indeferir a própria apelação, recurso por excelência, pela sua notável devolutividade, e não pudesse fazê-lo quanto aos embargos, cuja prática judiciária informa serem, na grande maioria, rejeitáveis, quiçá protelatórios. Ademais, historicamente, sempre foi da tradição do nosso direito a possibilidade de enjeitá-los, como dispunha o artigo 862, § 1º, do CPC, de 1939.

3. "A sistemática introduzida pela Lei nº 9.756/98, atribuindo poderes ao relator para decidir monocraticamente, não fez restrição a que recurso se refere. Opostos embargos declaratórios de decisão colegiada, o relator poderá negar seguimento monocraticamente, com base no caput do artigo 557 do CPC, pois não haverá mudança do decisum, mas não poderá dar provimento ao recurso para suprir omissão, aclarar obscuridade ou sanar contradição do julgado, com fundamento no § 1º-A do mesmo artigo, pois em tal hipótese haveria inexorável modificação monocrática da deliberação da Turma, Seção ou Câmara do qual faz parte." (REsp 630.757/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2005, DJ 07/11/2005)

4. Precedentes: REsp 943.965/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 27/08/2007; AgRg no REsp 859.768/AP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 26/10/2006; REsp 630.757/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2005, DJ 07/11/2005; EDcl no Ag 434.766/RJ, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004; AgRg no Ag 509542/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 06/12/2004.

5. Deveras, ainda que prevalente a tese de que os embargos de declaração opostos contra decisão de órgão colegiado não podem ter seu seguimento obstado monocraticamente, ex vi do artigo 537, do CPC, segundo o qual: "O juiz julgará os embargos em 5 (cinco) dias; nos tribunais, o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subsequente, proferindo voto", é certo que eventual nulidade da decisão monocrática resta superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental. (Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1073184/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 05/03/2009; AgRg no AgRg no REsp 800578/MG, PRIMEIRA TURMA, DJe 27/11/2008; REsp 832.793/RN, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 02/06/2008; REsp 822742/ES, Primeira Turma, publicado no DJ de 03.08.2006; REsp 797817/SP, publicado no DJ de 30.06.2006; REsp 791856/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 14.06.2006; e REsp 770150/SC, Quarta Turma, publicado no DJ de 28.11.2005)

6. In casu, verifica-se que, contra a decisão que negou seguimento aos embargos declaratórios, a recorrente interpôs agravo interno para o órgão colegiado, que, apreciando a matéria, confirmou a decisão atacada. Assim, revelar-se-ia providência inútil a declaração de nulidade da decisão que negou seguimento aos declaratórios, porquanto já existente pronunciamento do órgão colegiado, motivo pelo qual o descumprimento da formalidade prevista no Estatuto Processual não prejudicou a embargante, incidindo a regra mater derivada do Princípio da Instrumentalidade das Formas no sentido de que "não há nulidade sem prejuízo" (artigo 244, do CPC).

**7. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1137497, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que: "A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (REsp 1137497/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010)**

8. In casu, as instâncias ordinárias decidiram pelo impedimento à inscrição do nome do recorrido no CADIN ao único fundamento de que a exequente não teria esclarecido acerca do alegado pagamento da dívida tributária, razão pela qual merecia reforma o acórdão recorrido.

9. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

10. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a permanência do recorrido no rol do CADIN. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1049974/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/06/2010, DJe 03/08/2010)

Na medida em que o cadastro é constitucional e a empresa se confessa devedora de contribuições sociais cuja exigibilidade não se encontra suspensa, verifica-se que a r. decisão é adequada e o recurso manifestamente improcedente.

Por isso, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil **nego seguimento ao agravo de instrumento.** Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042603-54.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : STAHL PRINT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.003561-4 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STAHL PRINT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA contra a decisão de fls. 218/22 (fls. 24/28 dos autos originais) que **acolheu impugnação ao valor da causa** oposta pela União Federal para fixá-la em R\$ 430.165,75 (quatrocentos e trinta mil cento e sessenta e cinco reais e setenta e cinco centavos), correspondente à diferença entre o valor do débito discutido e aquele reconhecido como devido. Anoto que na ação originária a parte autora objetiva a anulação de débitos fiscais da ordem de R\$ 487.477,46 (quatrocentos e oitenta e sete mil quatrocentos e setenta e sete reais e quarenta e seis centavos). Atribuiu à causa o valor de R\$ 238,80 (duzentos e trinta e oito reais e oitenta centavos) - fls. 63/117.

A parte agravante pleiteia a concessão de efeito suspensivo (fl. 02) a fim de ser mantido o valor atribuído à causa, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de fixação do exato valor da causa no momento do ajuizamento da demanda, já que tal valor somente poderá ser devidamente apurado mediante perícia.

#### Decido.

Anoto de início que a parte agravante não cuidou de instruir o recurso com cópia da impugnação ao valor da causa interposta pela União Federal, o que inviabiliza a perfeita compreensão da controvérsia.

De todo modo, o valor da causa no caso presente não pode ser atribuído de modo aleatório e, sobretudo, irrisório, pois o benefício econômico pretendido pela parte autora pode ser visualizado facilmente.

Em relação ao tema versado no presente recurso a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unívoca. Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. VALOR DA CAUSA.**

**1. O valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, perfeitamente auferível na espécie.**

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1249805/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA AO BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. ARESTO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA. DIVERGÊNCIA PRETORIANA NÃO-CARACTERIZADA.**

1. Uma vez evidenciado o benefício econômico pretendido com a demanda judicial - ação anulatória de multa aplicada pela Aneel - esta Corte entende que o valor da causa deve a este corresponder.

2. Divergência jurisprudencial não caracterizada em razão de o aresto recorrido guardar consonância com o entendimento assente do STJ, pois se revela de forma inequívoca a possibilidade de determinação do conteúdo econômico objetivado pela autora, caso seja julgada procedente a ação anulatória.

3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 990.707/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO LICITATÓRIO. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO AO BEM JURÍDICO E AOS BENEFÍCIOS ECONÔMICO E PATRIMONIAL PRETENDIDOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Em se tratando de ação anulatória de ato administrativo licitatório, o valor da causa, tanto quanto for possível, deve equivaler aos benefícios econômico e patrimonial que se visa.

2. Evidenciada a incorreção do valor atribuído à causa em razão da norma processual incidente e do bem jurídico vindicado, afigura-se legal decisão judicial que altera aquele "quantum", adequando-o à correta expressão pecuniária.

3. Precedentes desta Corte Superior.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 513.466/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2003, DJ 13/10/2003, p. 270)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. NECESSIDADE DE CORRESPONDÊNCIA. PARÂMETROS**

ADOTADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

**1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação.**

2. O Tribunal de origem entendeu que o valor da causa apontado pela autora não condizia com a vantagem econômica que pretendia auferir.

Desse modo, modificar tal entendimento implicaria, necessariamente, reexame da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 07/STJ.

Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 856.602/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJe 17/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO AO BEM JURÍDICO E AO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

**2. Acórdão a quo segundo o qual "o proveito econômico imediato, na ação de repetição de indébito, corresponde ao valor que pretende o contribuinte alcançar com a condenação da requerida (principal corrigido monetariamente), não se justificando, em tais casos, a adoção de valor estimativo apenas para efeitos fiscais".**

3. A questão da possível intempestividade do incidente de impugnação ao valor da causa em momento algum foi discutida nos autos. Não houve o necessário prequestionamento da alegada violação dos arts. 183 e 261 do CPC.

4. É pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao do interesse econômico em discussão. Evidenciada a incorreção do valor atribuído à causa em razão da norma processual incidente e do bem jurídico vindicado, afigura-se legal decisão judicial que altera aquele quantum, adequando-o à correta expressão pecuniária.

Precedentes desta Corte Superior.

5. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 841.903/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 19/04/2007, p. 240)

Pelo exposto, encontrando-se o recurso em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027643-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027643-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA e filia(l)(is)  
: COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro

AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00028507420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por COVABRA SUPERMERCADOS LTDA e filiais contra a r. decisão (fl. 86 do recurso, fl. 188 dos autos originais) proferida pelo MM. Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas/SP **que julgou deserto o recurso de apelação** interposto pela impetrante ora agravante em razão do não atendimento do despacho anterior que ordenou a regularização do recolhimento das custas recolhidas erroneamente.

Nas razões do agravo o recorrente afirma, em síntese, que inexistente norma que determine a atualização monetária para o complemento das custas e que o mero erro material no preenchimento da guia de recolhimento (código receita 5775 ao invés de 5762) não autoriza a deserção do recurso.

#### Decido.

Quando do juízo de admissibilidade do recurso de apelação contra sentença denegatória da segurança o magistrado de origem determinou a regularização do preparo nestes termos (fl. 82):

"Vistos.

A teor do disposto no art. 511 do Código de Processo Civil, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção. Por sua vez, o 2º autoriza a concessão de prazo para complementação das custas, caso estas tenham sido recolhidas a menor.

No caso em exame, as custas devidas foram recolhidas incorretamente, pois, observou-se "código da receita" incorreto. Desta forma, com amparo na norma inserta no 2º, do referido dispositivo legal, entendo ser o caso de oportunizar ao recorrente a sua regularização.

A seu turno, os artigos 223, caput e 225 do Provimento COGE n.º 64/2005 determina o recolhimento das custas e despesas de porte de remessa e retorno dos autos, perante agência da Caixa Econômica Federal, conforme valor fixado na Tabela V do seu Anexo IV. Assim, concedo o prazo improrrogável de cinco dias, sob pena de deserção, para o recorrente:

- a) recolher o valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos (DARF código 8021, valor R\$ 8,00).
- b) regularizar o recolhimento das custas de apelação, observando-se o valor apresentado às fls. 182 e o "código da receita" 5762.

Intimem-se."

Referida decisão foi publicada em 23/07/2010 (fl. 185).

Na data de 27/07/2010 a impetrante protocolizou petição (fls. 84/85) que atendeu *apenas parcialmente* o despacho na medida em que foi apresentada apenas a guia de recolhimento referente ao porte de remessa e retorno dos autos (item "a" do despacho).

Em vista disso foi proferida na data de 05/08/2010 a decisão ora recorrida, lançada nestes termos:

"Vistos.

Considerando que o recorrente não procedeu ao correto recolhimento das custas devidas (cód. da receita N.º 5762), devidamente oportunizado no despacho de fls. 184, julgo deserto o recurso de apelação interposto pela impetrante. Intime-se."

Como se vê, a controvérsia diz respeito tão somente ao não atendimento integral de despacho anterior que oportunizou à impetrante a regularização do preparo **sob pena de deserção**, consoante determina o § 2º do artigo 511 do Código de Processo Civil.

Sucedendo que o recorrente não atendeu tempestivamente o item "b" da determinação judicial anterior, deixando assim de formalizar adequadamente o recurso de apelação mesmo instado judicialmente a fazê-lo.

Nestas circunstâncias afigura-se adequada a fundamentação da interlocutória recorrida, que aqui será prestigiada porquanto assente com a jurisprudência deste Tribunal e também do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PREPARO INSUFICIENTE. COMPLEMENTAÇÃO. PRAZO. DESERÇÃO.

**1. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, no caso de recolhimento do preparo de forma insuficiente, à luz do art. 511 do CPC, deve ser oportunizada ao recorrente a complementação. Decorrido o prazo, sem a regularização, tem-se por deserto o recurso.**

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200600486651, Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 08/06/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DE CUSTAS DE PREPARO. ERRO NO CÓDIGO. RECURSO DE APELAÇÃO REPUTADO DESERTO.

1- A insuficiência do valor recolhido, na acepção da palavra, assim como o recolhimento efetuado erroneamente, não podem ser equiparados à falta de preparo, mormente quando se trata de quantia insignificante, como no caso sob exame.

2- Verificando o recolhimento incorreto das custas processuais, o magistrado deve dar oportunidade à parte para a sua regularização, evitando-se a abrupta extinção do processo, em atenção aos princípios constitucionais da justiça, inclusive preservando-se o seu acesso. Assim, **é de ser aplicada a pena de deserção apenas se o recorrente, intimado, não vier a regularizá-lo no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 511, parágrafo 2º, do CPC**, o que não ocorreu no caso vertente.

3-Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(AG 200703001004960, Desembargador Federal LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, 19/05/2008)

Trata-se, portanto, de recurso que confronta com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, razão pela qual lhe **nego seguimento** com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000674-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000674-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TRANSCOM SISTEMA DE COMUNICACAO LTDA  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00252041120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 76/81 (fls. 58/53 dos autos originais) proferida pelo Juiz Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar 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 **aviso prévio indenizado** e 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. 27).

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. Agravo 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 JUÍZADOS 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.

Já 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 Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedendo que 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. (TRR 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).

E neste sentido também vem se posicionando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**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**, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se à origem.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001554-62.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PRESERMEC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00086930820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 58/59 (fls. 246/247 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP que, em sede de mandado de segurança, **deferiu em parte** a liminar requerida apenas para suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre a verba paga pelo empregador ao empregado a título de **adicional constitucional de 1/3 de férias**. Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, a legalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o "terço constitucional" de férias ante o seu caráter remuneratório.

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

Decido.

A controvérsia noticiada no agravo diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre **adicional constitucional de um terço (1/3) de férias**.

Embora o pagamento de férias seja evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho, sendo intocável seu caráter remuneratório por tratar-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador, **em relação à parcela paga pelo empregador a título de adicional de um terço (1/3) das férias, atualmente as cortes superiores não vem emprestando a natureza de remuneração do trabalho:**

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 de 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. 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)

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)

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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038764-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038764-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SUPERMERCADO E PADARIA PONTO BOM LTDA  
ADVOGADO : ALONSO SANTOS ALVARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 00087396420104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 98/100 (fls. 103/105 dos autos originais) proferida pelo Juiz Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar 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 **aviso prévio indenizado e 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.04 e 19).

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. Agravo 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 de 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 JUÍZADOS 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.

Já 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 Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedo que 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. (TRR 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).

E neste sentido também vem se posicionando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

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**, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se à origem.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026494-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026494-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PLASCAR IND/ DE COMPONENTES PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00078002920104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que **deferiu em parte** liminar em mandado de segurança.

As informações obtidas junto ao sistema de informações processuais desta Corte dão conta que houve prolação de **sentença** que concedeu parcialmente a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017974-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SINCO ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00107286520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032163-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032163-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO E PESQUISA IPEP  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
No. ORIG. : 00177204220104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar, em sede de mandado de segurança, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo empregador, nos primeiros 15 dias de afastamento do empregado, em decorrência de doença ou acidente.

A teor das informações prestadas pelo Juízo *a quo* observo que houve **prolação** de **sentença** que concedeu a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000894-68.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000894-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SONDA DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00000964320114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O preparo de fls. 132/133 foi recolhido incorretamente.

Nos termos do disposto no artigo 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98, providencie a agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (GRU código receita 18750-0, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (GRU código receita 18760-7, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Desse modo, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que promova a regularização do preparo, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022454-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022454-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : COML/ CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00053856120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL CIRÚRGICA RIOCLARENSE LTDA contra a decisão de fls. 58/59 (fls. 172/173 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os 15 primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente.

Requer a parte agravante a reforma parcial da decisão para o fim de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de **salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3**. Aduz, em síntese, ser indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas que não possuem natureza salarial, porquanto ausente contraprestação do serviço por parte do empregado.

Há pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 18).

Decido.

A controvérsia aqui noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de **salário-maternidade, férias e terço constitucional de 1/3 de férias**, parcelas que a agravante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

Inicialmente cumpre registrar que a Seguridade Social é custeada por toda a sociedade bem como através de contribuições sociais das empresas, dos trabalhadores, do ente público e dos concursos de prognósticos, sendo que as contribuições dos empregados e das empresas incidirão conforme preceitua o art. 195, I, "a", da Constituição Federal: "Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício."

As contribuições sociais são calculadas com base no salário-de-contribuição que está previsto nos incisos de I a IV do art. 28 da Lei nº 8.212/91 podendo ter a seguinte definição:

"...o salário-de-contribuição é a base de cálculo sobre a qual irão incidir as alíquotas da contribuição previdenciária. O conceito de salário-de-contribuição irá depender, porém, do segurado que irá contribuir para o sistema, podendo, portanto, ser distinto em relação a cada um deles" (Sergio Pinto Martins, Direito da Seguridade Social, 19ª edição, ed. Atlas, 2003, p.143).

E dispõe expressamente o § 2º do art. 28 da Lei nº 8.212/91 que:  
"§ 2º O salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição."

Também o artigo 28, § 9º, "a", da mesma lei prevê expressamente que integra o conceito de salário-de-contribuição e, conseqüentemente, a base de cálculo da exação.

Como se pode ver dos dispositivos legais acima transcritos o **salário-maternidade** está previsto nas verbas que **integram** o salário-de-contribuição, o que demonstra com certeza que possuem caráter salarial e sobre ela incide a contribuição social prevista no inciso I do art.195 da *Lex Major*.

Inafastável o caráter remuneratório do salário maternidade, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

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.  
(...)

**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. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR MOTIVO DE DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO.  
(...)

**2. Esta Corte já consolidou o entendimento 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. Precedentes: AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 1.039.260/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 15.12.2008; AgRg no REsp 1.081.881/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 10.12.2008.**

(...)

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

(REsp 936.308/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 11/12/2009)  
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.  
(...)

**4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.** Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício.

Precedentes.

(...).

(AgRg nos EDcl no REsp 1095831/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

No mais, embora o pagamento de férias seja evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho, sendo intocável seu caráter remuneratório por tratar-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador, em relação à parcela paga pelo empregador a título de **adicional de um terço (1/3) das férias**, atualmente as Cortes Superiores não vem emprestando a natureza de remuneração do trabalho.

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.

Já o pagamento de **férias** é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Em conclusão, a agravante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados sobre o adicional de um terço (1/3) das férias.

Nestes termos **defiro em parte a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johanson de Salvo

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010193-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010193-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : METALURGICA BERNINA LTDA e outros  
: VERA RENATA HESS  
: GEORGINA RIETHER  
: HERBERT HANS HESS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00080517919884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fls. 125/126 e fls. 140/141 do recurso, fls. 108/109 e fls. 123/124 da ação executiva originária) que, de ofício, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, por ilegitimidade.

Considerou a d. Juíza Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do FGTS não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), sustenta em resumo, que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 16).

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF.

Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedo que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS -

peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que *"qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública"*. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que *"à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial"* (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **deforo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000012-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000012-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ADMINISTRADORA E CONSTRUTORA SOMA LTDA e outro  
: COOPERATIVA HABITACIONAL CRUZEIRO DO SUL  
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00226743420104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 724:

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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001744-25.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001744-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : DTEC IND/ E COM/ LTDA e outro  
: LUIS FERNANDO ABRIGATO  
ADVOGADO : GISLAINE ROSSI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00111957020034036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por DTEC IND. e COM. LTDA. e outro, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal autuada sob o n.º 001195-70.2003.403.6106, em trâmite perante a 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, que determinou a expedição de Carta de Arrematação em nome do arrematante Luiz Carlos Arantes de Oliveira.

Pleiteiam, por meio do presente recurso, a declaração de nulidade da arrematação.

É o relatório.

Decido.

Em juízo de admissibilidade, verifico que os agravantes não recolheram as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 411/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU (código 18750-0), recolhimento este que deve ser efetuado somente na Caixa Econômica Federal. Com relação ao porte de retorno dos autos, o valor é de R\$ 8,00 (oito reais), mediante GRU (código 18760-7).

Dessa forma, não satisfeitos todos os pressupostos objetivos de admissibilidade recursal (§ 1º, do art. 525, do Código de Processo Civil), nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023283-81.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023283-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR



AGRAVADO : JOAO JOSE MUCCIOLO JUNIOR e outro  
: FERNANDO SALAZAR  
ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO e outro  
PARTE RE' : ENGEVILL IND/ METALURGICA LTDA e outro  
: ALMIR BONTEMPO  
ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00440861820004036182 2F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0044086-18.2000.403.6182, em trâmite perante a 2ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que acolheu as exceções de pré-executividade opostas por João José Mucciolo e Fernando Salazar, excluindo-os do polo passivo da ação, e condenou-a ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), em favor de cada um dos excipientes.

Sustenta, em síntese, que o nome dos sócios consta da Certidão de Dívida Ativa, a qual goza de presunção de certeza e liquidez, de modo que a eles compete o ônus da prova da ausência da responsabilidade tributária.

Aduz, ainda, que a permanência dos corresponsáveis no polo passivo da execução fiscal encontra respaldo nas disposições do artigo 13 da Lei nº 8620/93, vigente ao tempo do fato gerador.

Requer, por fim, seja afastada a condenação em honorários de advogado, *ex vi* do art. 1º-D da Lei nº9.494/97 e art. 20, §4º do Código de Processo Civil; ou, subsidiariamente, a redução do montante arbitrado para percentual mínimo.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria a inclusão dos sócios no polo passivo da execução nesse caso.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

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

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

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

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

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que *"se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 01 de abril de 2009:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

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

Conclui-se, dessa forma, que a responsabilização tributária dos sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que *"não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção."* (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de

responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos".*

*(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.*

*3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.*

*(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)*

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os agravados, que figuram na CDA como corresponsáveis pela dívida tributária, de modo que a estes compete a prova da inexistência da prática de ato com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

Todavia, os coexecutados, na exceção de pré-executividade por eles oposta (fls. 112/120 e 176/196), limitaram-se a fazer afirmações genéricas acerca da ausência de responsabilidade pelo débito, desprovidas de qualquer suporte probatório, motivo pelo qual devem ser mantidos no polo passivo do feito.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a manutenção dos sócios João José Mucciolo e Fernando Salazar no polo passivo da ação de execução.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033653-22.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FUNDACAO PARA O PROGRESSO DA CIRURGIA e outros  
ADVOGADO : MARCO AURELIO FELISBINO  
AGRAVADO : MARIA LUCIA VIEIRA ALVES AANDREOTTI TOJAL  
ADVOGADO : MARCO AURELIO FELISBINO e outro  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FAVARO  
: JURIMAR ALONSO  
ADVOGADO : MARCO AURELIO FELISBINO  
AGRAVADO : EVERTON CARNEIRO DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : DIEGO DE ANDRADE E REQUENA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00459585820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0045958-58.2006.403.6182, em trâmite perante a 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de penhora de ativos financeiros de titularidade dos coexecutados, sob o fundamento de que a responsabilidade solidária prevista no art. 13 da Lei nº8.620/93 deve ser interpretada em consonância com o inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional e que a quebra ou mesmo o posterior encerramento do processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios.

Sustenta, em síntese, que a permanência dos corresponsáveis no polo passivo da execução fiscal encontra respaldo nas disposições do artigo 13 da Lei nº 8620/93, vigente ao tempo do fato gerador.

Aduz, ainda, que o nome dos sócios consta da Certidão de Dívida Ativa, a qual goza de presunção de certeza e liquidez, de modo que a eles compete o ônus da prova da ausência da responsabilidade tributária.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos dirigentes de fundação privada pelo débito tributário da pessoa jurídica devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a inclusão dos administradores no polo passivo da execução.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria a inclusão de terceiros no polo passivo da execução.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos administradores.

Confira-se:

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

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

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

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

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 01 de abril de 2009:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" .

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

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

Conclui-se, dessa forma, que a responsabilização tributária dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "*não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*" (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do administrador não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos".*

*(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.*

*3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.*

*(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)*

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os administradores, que figuram na CDA como corresponsáveis pela dívida tributária. E, como revela a análise dos autos, a impossibilidade do prosseguimento do feito com relação aos corresponsáveis foi decidida de ofício, sem, portanto, que os agravados tivessem atuado no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez do título executivo.



Por esses fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar o prosseguimento do feito executivo com relação aos corresponsáveis indicados na Certidão de Dívida Ativa nº35.649.511-6.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038041-65.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038041-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANA RAQUEL DE ALMEIDA IORIO  
ADVOGADO : ANTONIO CRAVEIRO SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034212020014036183 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de São Paulo/SP. De início observo que inexistente assinatura do patrono da agravante na peça de interposição do agravo de instrumento (fl. 03, onde consta inclusive a declaração de autenticidade dos documentos), circunstância que torna inexistente o recurso. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO APÓCRIFA. RECURSO INEXISTENTE. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

1. A ausência de assinatura conduz à própria inexistência do recurso. Nesse sentido são os precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

2. Agravo regimental desprovido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200601000090296, Relator Desembargador Federal DANIEL PAES RIBEIRO, Sexta Turma, julgado em 18/9/2006, DJ 17/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE ADVOGADO. RECURSO INEXISTENTE.

1. Agravo interno que visa reconsideração de decisão monocrática, que negou seguimento ao agravo interno apócrifo;

2. Apenas na instância ordinária é possível sanar irregularidade consistente em petição apócrifa. Em sede recursal acarretaria sua inexistência; Precedentes do STJ e dos TRFs da 1ª e 2ª Região;

3. A decisão atacada está em sintonia com o previsto no art. 43, § 1º, inciso II do RI deste Tribunal;

4. A matéria envolve os índices de 42,72% e 44,80%, já reconhecidos na Súmula nº 252, do STJ;

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF - SEGUNDA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL 200251010224185, Relator Juiz GUILHERME CALMON/no afast. Relator, Oitava Turma Esp, julgado em 26/04/2005, DJU 05/05/2005).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO - PETIÇÃO APÓCRIFA. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece de recurso cujo correspondente petitório apresenta-se apócrifo. Sendo privativa de advogado a representação da parte em juízo, a ausência de sua assinatura nas peças em que lhe incumbe exercer a representação acarreta a inexistência da mesma peça aos efeitos jurídicos.

(TRF - QUARTA REGIÃO, EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL 9504327141, Relator Desembargador Federal AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, Segunda Seção, julgado em 11/05/2006, DJU 28/06/2006).

**NÃO CONHEÇO**, pois, do agravo de instrumento.

Comunique-se.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031744-42.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031744-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MATEO BAIAMONTE  
ADVOGADO : FERNANDA DOS REIS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : BAIAMONTE INSTRUMENTACAO INDL/ LTDA e outro  
 : MATTEO BAIAMONTE FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00045815720014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MATTEO BAIAMONTE em face da decisão que, em sede de execução fiscal, manteve a penhora *on line* efetivada sobre seu ativo financeiro.

O Agravante alega que a penhora *on line* deveria recair apenas sobre o co-executado Matteo Baiamonte Filho, nos termos requeridos pela Fazenda Nacional, visto que apenas este cumpria o *munus* de ser depositário dos bens móveis anteriormente penhorados.

Sustenta que é nula a citação realizada por edital, pois a Fazenda Nacional não se desincumbiu de seu ônus de comprovar que o executado estaria em local incerto e não sabido, restando, portanto, nulo o bloqueio de seus ativos financeiros.

Alega, ainda, que ocorreu a prescrição intercorrente em relação ao Agravante, diante da inércia da Fazenda Nacional em proceder à citação.

Por fim, requer o desbloqueio de R\$ 8.576,81 (oito mil quinhentos e setenta e seis reais e oitenta e um centavos), vez que se trata de excesso de penhora.

Decido.

Assiste razão, em parte, ao agravante.

A decisão agravada é *ultra petita* relativamente à manutenção do bloqueio efetivado sobre numerário existente em conta bancária do Agravante, Sr. MATTEO BAIAMONTE, pois a exequente limitou-se a requerer a penhora de dinheiro do depositário, Sr. MATTEO BAIAMONTE FILHO (fl. 351), e a decisão determinou a penhora dos ativos financeiros tanto do depositário quanto do co-executado MATTEO BAIAMONTE.

Neste mesmo sentido, colho o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL E BANCOS COMERCIAIS. BLOQUEIO DE DEPÓSITO EM CONTA CORRENTE E/OU APLICAÇÃO FINANCEIRA. REALIZAÇÃO DE PENHORA SOBRE MONTANTE EVENTUALMENTE ENCONTRADO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DA EXEQUENTE. DECISÃO ULTRA PETITA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Embora o direito ao sigilo não constitua embaraço insuperável à providência requisitória, somente é cabível quando constatada a impossibilidade de localização de bens pelos meios ordinários e, com isto, fique configurada a inviabilidade do prosseguimento da execução, o que não ocorre no caso dos autos. 2. Ante a ausência de requerimento da exequente, descabe a determinação de expedição de ofícios aos bancos e à Receita Federal, bem como o bloqueio do numerário existente em nome da executada, em assunção ao brocardo ne procedat iudex ex officio, afigurando-se impositiva a reforma da r. decisão. 3. Agravo de instrumento provido. (AI 200403000247008, JUIZ MANOEL ALVARES, TRF3 - QUARTA TURMA, 03/08/2005)*

Em relação aos demais questionamentos, contudo, não há que se falar em reforma.

No tocante à citação por edital, o Supremo Tribunal Federal tem posicionamento pacífico de que é cabível esta modalidade de citação quando não encontrado o executado nem bens para arrestar:

*EXECUÇÃO FISCAL. RÉU NÃO ENCONTRADO E SEM BENS PARA ARRESTAR. CITAÇÃO POR EDITAL. II. PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NADA IMPEDE QUE, NÃO ENCONTRADO O EXECUTADO, NEM BENS A ARRESTAR, SEJA DETERMINADA A CITAÇÃO POR EDITAL DO DEVEDOR, SE REQUERIDA PELO EXEQUENTE, PROCEDENDO-SE, DEPOIS, A SUSPENSÃO DO PROCESSO. EM TAL HIPÓTESE A CITAÇÃO, TERA, ENTRE OUTROS EFEITOS, O DE INTERROMPER O PRAZO PRESCRICIONAL. III. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.(RE 91322, THOMPSON FLORES, STF)*

*EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL, INDEPENDENTEMENTE DE ARRESTO DE BENS DO DEVEDOR. MESMO NA HIPÓTESE DE NÃO SE PODER GARANTIR O JUÍZO, MEDIANTE ARRESTO DE BENS DO DEVEDOR QUE SE ENCONTRA EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO, E DE SE FAZER A CITAÇÃO POR EDITAL, SE PEDIDA PELO EXEQUENTE, JA QUE PRODUZ ELA O EFEITO DE SUSPENDER O CURSO DA PRESCRIÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.(RE 92272, CUNHA PEIXOTO, STF)*

Conforme se pode verificar à fl. 22-v, houve a tentativa de citação do executado/agravante, porém tal diligência restou infrutífera. Logo, coube apenas a possibilidade de citação do mesmo por edital, não havendo que se falar em nulidade do ato.

Passo à análise da prescrição intercorrente.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Destarte, o parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005, estabelecia que somente a citação do devedor provocava a interrupção da prescrição. Ressalte-se que, anteriormente à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

No caso sob estudo, os débitos em cobro referem-se ao período de formação da dívida de dezembro/92 a fevereiro/93, conforme CDA de fl. 11-13, tendo a ação de execução fiscal sido ajuizada em março/95.

Ora, do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito, tendo ocorrido a demora na prestação jurisdicional por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO ADMINISTRADOR. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . INOCORRÊNCIA.*

*1 - Agravo de Instrumento interposto pela União Federal - Fazenda Nacional em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de Execução Fiscal, reconheceu a prescrição quanto ao co-executado, alegada por meio de exceção de pré-executividade.*

2 - A exequente não pode ser prejudicada pela demora imputável ao Judiciário, conforme entendimento da Súmula 106 do STJ. Além disso, a União Federal - Fazenda Nacional, ora agravante, vinha promovendo o andamento regular da ação executiva.

3 - Não se justifica a condenação da União Federal - Fazenda Nacional neste momento. Nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." Dessa forma, a condenação aos ônus da sucumbência pressupõe o fim do processo para as partes, o que não se configurou, haja vista não ter ocorrido a prescrição.

4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.

(AI - 315407/SP, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, Órgão Julgador Sexta Turma, DJF 17/05/2010, p. 195)

Não há que se falar, portanto, em prescrição intercorrente.

Por fim, resta prejudicado o argumento do excesso de penhora diante da reforma da decisão acima analisada.

Posto isto, nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para reconhecer a ocorrência de julgamento *ultra petita* no tocante ao deferimento da penhora sobre ativos financeiros do co-executado, ora Agravante, Sr. MATTEO BAIAMONTE e determino o levantamento do bloqueio realizado sobre os bens do mesmo.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039214-61.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039214-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : BOMCAR AUTOMOVEIS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : TRENTO COLUCCINI e outro  
: JOSE EDUARDO FRANCO SALGADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.06.04955-8 5 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BOMCAR AUTOMÓVEIS E PEÇAS LTDA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal que indefriu a nulidade da citação e de intimação da penhora realizadas na pessoa do Sr. Trento Coluccini.

O Agravante alega que o Sr. Trento Coluccini, à época dos fatos acima, estava com sua capacidade de entendimento de seus atos comprometida, tendo tal realidade sido reconhecida incidentalmente pelo Poder Judiciário, em sede de Incidente de Insanidade Mental em Processo Penal.

Decido.

A incapacidade civil não se confunde com a inimputabilidade criminal, de modo que a primeira é apurada em ação de interdição que objetiva avaliar a capacidade da pessoa reger seus próprios atos e administrar seus bens, nos termos dos arts. 1.768 e ss. do Código Civil, enquanto a imputabilidade criminal consiste na análise da capacidade, ou não, de

entender o caráter ilícito dos fatos ou de determinar-se de acordo com esse entendimento na época em que eles foram praticados, de acordo com os arts. 149 e ss. do Código de Processo Penal.

Assim, considerando a diferença entre os institutos e diante da independência das esferas cível e penal, não há que se falar em reforma da decisão agravada.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

*EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. ALEGAÇÃO DE INTERDIÇÃO DO PACIENTE NO JUÍZO CÍVEL. PEDIDO DE TRANCAMENTO OU DE SUSPENSÃO DE AÇÃO PENAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE A INCAPACIDADE CIVIL E A INIMPUTABILIDADE PENAL. 1. O Código Penal Militar, da mesma forma que o Código Penal, adotou o critério biopsicológico para a análise da inimputabilidade do acusado. 2. A circunstância de o agente apresentar doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (critério biológico) pode até justificar a incapacidade civil, mas não é suficiente para que ele seja considerado penalmente inimputável. É indispensável que seja verificado se o réu, ao tempo da ação ou da omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (critério psicológico). 3. A incapacidade civil não autoriza o trancamento ou a suspensão da ação penal. 4. A marcha processual deve seguir normalmente em caso de dúvida sobre a integridade mental do acusado, para que, durante a instrução dos autos, seja instaurado o incidente de insanidade mental, que irá subsidiar o juiz na decisão sobre a culpabilidade ou não do réu. 5. Ordem denegada.*

*(HC 101930, CÁRMEN LÚCIA, STF)*

*HABEAS CORPUS. RELAXAMENTO DA PRISÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL. DEGRAVAÇÃO DE CONVERSAS TELEFÔNICAS. DILIGÊNCIAS REALIZADAS. - Habeas Corpus cinge-se no constrangimento ilegal a que estaria sendo submetido o ora paciente, ocorrido em virtude do excessivo prazo em que se encontra preso, eis que instaurado e não concluído incidente de sanidade mental, diligência esta que mantém o processo suspenso, bem como o aguardo do laudo de degravação de conversas telefônicas. - A despeito da apresentação da certidão de interdição, com razão o MM. Magistrado determinou a instauração do incidente. A incapacidade civil não se confunde com a inimputabilidade penal, eis que em direito penal, para se afirmar a inimputabilidade não basta a doença. Faz-se imperioso que o agente, em virtude disto, não tenha capacidade de discernimento do caráter delituoso da conduta no momento da ação ou omissão. Desta feita, acertadamente foi determinado o exame, eis que encontra permissivo no artigo 149, do Código de Processo Penal. - Quanto à degravação das conversas telefônicas, segundo consta da informação técnica nº 260/02 - fls. 29/31 - o atendimento a solicitação não poderia se dar em prazo inferior a 8 (oito) meses. Com relação a tal prova, conforme bem salientado pelo Ministério Público Federal, de nada adiantaria, pois seria suficiente um dos supostos interlocutores negar ser dele a voz ouvida pelos peritos, para obrigar nova perícia (agora fonética). - A prova mostra-se prescindível, o que não justifica manter o processo suspenso por quase um ano, para a produção de prova dispensável. - Entretanto, nos termos da manifestação do Ministério Público Federal, sendo o ora paciente incapaz, deve o magistrado tomar as providências no sentido de proceder da forma correta, utilizando o laudo para decidir o melhor. - Ordem denegada. (HC 200302010002725, Desembargador Federal RICARDO REGUEIRA, TRF2 - PRIMEIRA TURMA, 20/10/2003)*

Com tais considerações, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020874-06.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.020874-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : EMTel CONSULTORIA EM SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : EMTel RECURSOS E SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA e outro  
: ONOR DOS SANTOS ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.039966-7 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a União Federal, em face de decisão proferida em sede de execução de contribuições previdenciárias que não reconheceu a decadência e/ou a prescrição da pretensão executiva.

A agravante alega, em síntese, que com relação a CDA 35.348.079-7, ocorreu a decadência de parte dos débitos em cobro, quais sejam, os débitos referentes ao períodos de 01/95 à 11/96, posto que o lançamento de débito confessado foi efetuado em 29 de novembro de 2001, ou seja, após cinco anos da ocorrência do fato gerador. Aduz, outrossim, a prescrição dos débitos consubstanciados na CDA 35.348.080-0, já que os créditos tributários foram declarados em GFIP no período de janeiro de 1999 e a distribuição da execução ocorreu somente em 14/07/2005, portanto, decorridos mais de seis anos e seis meses da data da referida declaração.

Decido.

De início, cumpre ressaltar que restou sumulado pelo Supremo Tribunal Federal, em julgado proferido em junho de 2008, o entendimento de que os dispositivos que tratam dos prazos de prescrição e decadência em matéria tributária em sede de lei ordinária são inconstitucionais. Confira-se, o teor da Súmula Vinculante nº 8: "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".

Esse posicionamento determina que a Fazenda Pública não pode exigir as contribuições sociais com o aproveitamento dos prazos de 10 (dez) anos previstos nos dispositivos declarados inconstitucionais.

Tecidas essas considerações preliminares, passo ao exame da decadência/prescrição.

Aduz a agravante que quanto à CDA 35.348.079-7, o lançamento de débito confessado ocorrera em 29 de novembro de 2001 referente aos meses de competências 01/95 à 02/98, tendo ocorrido, portanto, a decadência dos débitos quanto ao período de 01/95 à 11/96. Pugna, assim, pela aplicação do art. 150, §4.º do CTN ao caso vertente posto que houve antecipação do pagamento, consoante discriminativo de débito juntado aos autos (fls. 90/127).

Consoante noção cediça, o prazo de decadência existe para que o sujeito ativo constitua o crédito tributário com presteza, não sendo fulminado pela perda do direito de lançar. Ademais, a constituição do crédito tributário ocorre por meio do lançamento, segundo o art. 142 do CTN, que deve se dar em um interregno de cinco anos.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando há antecipação de pagamento, aplica-se o art. 150, § 4.º do CTN, contando-se o prazo de 5 (cinco) anos a contar do fato gerador. Confira-se a jurisprudência do STJ:

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo art. 150, §4.º do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de Divergência acolhidos. (ERESp 101.407/SP, 1.ª T., rel. Min. Ari Pargendler, j. 07-042000, ver, nesse sentido, o REsp 279.473/SP, 2.ª, rel. Min. Eliana Calmon, j. 21-02-2003; e a Súmula 219 do TFR).

Acerca do tema prescrição e os lançamentos por homologação, importante o ensinamento de Eduardo Sabbag, in Manual de Direito Tributário, p. 790: Assim, na visão do STJ (e também do STF), a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco, não se falando em decadência, mas em prescrição.(...) Se o próprio sujeito passivo apura o quantum devido e se autnotifica com a entrega da declaração, não teria sentido lançar para apurar uma situação impositiva que já foi tornada clara pelo próprio contribuinte.

Dessa forma, como a formação do crédito tributário se deu com a entrega da declaração pelo contribuinte (relativas aos períodos de 1.995 e 1.996), não se operou a decadência, posto que esta fez as vezes do lançamento (cf. STJ, REsp 433.693/PR-2005; REsp 192.509/RS).

Ademais, quanto a eventuais diferenças apontadas pelo Fisco posteriormente, cumpre dizer que segundo se extrai da petição da Fazenda Nacional de fls. 40/46, os débitos em cobro foram confessados pela agravante, a qual conseguiu um parcelamento com benefícios legais de redução de multas e juros, por meio de adesão ao Refis em 28 de abril de 2000, tendo sido suspensa a exigibilidade do débito até 10/12/2004, data em que houve a rescisão do parcelamento. Dessa forma, a exigibilidade do crédito tributário restou suspensa, nos termos do art. 151, I, do CTN.

Acerca do tema em debate, importante destacar o ensinamento da Desembargadora Federal Regina Helena Costa in Curso de Direito Tributário, p. 234: (...) Ora, se a cobrança está vedada enquanto perdurar a causa de suspensão da exigibilidade, parece inadequado falar-se em lançamento, apenas para evitar a decadência do direito de efetuar o lançamento. Mesmo porque a decadência é consequência da situação de inércia do titular do direito, que, na hipótese, não pode ser imputada à Fazenda Pública, impedida está de cobrar seu crédito devido à presença de uma das circunstâncias aptas a suspender aquela exigibilidade.

No que tange à alegação de prescrição a qual estaria sujeita a CDA 35.348.080-0, sustentou a agravante que o crédito tributário encontra-se devidamente constituído a partir do momento de declaração realizada mediante a entrega da GFIP, dando início a contagem do prazo prescricional quinquenal inserto no art. 174 do CTN para o sujeito ativo exigir em juízo referido crédito.

Ora, segundo se extrai da petição da Fazenda Nacional de fls. 40/46, os débitos em cobro foram confessados pela agravante, a qual conseguiu um parcelamento com benefícios legais de redução de multas e juros, por meio de adesão ao Refis em 28 de abril de 2000, tendo sido suspensa a exigibilidade do débito até 10/12/2004, data em que houve a rescisão do parcelamento. Sendo assim, não há que se falar em prescrição dos débitos em cobro.

Sendo assim, com a feitura do acordo de parcelamento, verificou-se a interrupção do prazo prescricional, sendo aplicável ao caso sob exame, o art. 174, parágrafo único do CTN, in verbis: A prescrição se interrompe: IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor. No caso sob exame, verifica-se que o período da dívida é de 01/1999 a 01/1999 (fl. 83), tendo sido realizado o lançamento de débito confessado em 31/05/2001 e a execução fiscal ajuizada em julho/2005, obedecido, portanto, o lustro prescricional.

Com base tem tais considerações, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034602-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034602-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MHB MANGUEIRAS E CONEXOES LTDA  
ADVOGADO : TAINARA SABINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00056315420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento tirado contra decisão de fl. 94/108 (fls.82/96 dos autos originais) que deferiu em parte liminar em mandado de segurança.

Não houve pedido expresso da providência referida no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime-se a parte agravada para contraminutar o recurso.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019842-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019842-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FLEX DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00024938220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 72/73 verso (fls. 243/244 verso dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba/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 quanto às seguintes verbas: a) aviso prévio indenizado; b) valores pagos nos quinze (15) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente.

Aduz, 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. 15).

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. Agravo regimental não provido.

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

Já 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.

O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedendo que 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. (TRR 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 FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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 FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.

2. "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). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial" (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1213133/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 01/12/2010) 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)

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 aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatória, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999).

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023146-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023146-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CONSTRUTORA GAUTAMA LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO MAZZEI PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00127587320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019095-02.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.019095-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PLASMETEL ELETRODEPOSICAO LTDA  
ADVOGADO : ROGER RODRIGUES CORRÊA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.01140-0 A Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de PLASMETEL ELETRODEPOSIÇÃO LTDA onde a executada, ora embargante, alega que a apuração da contribuição social com base na RAIS foi feita de forma indevida, bem como alega ser inconstitucional a aplicação da taxa Selic.

A embargada apresentou impugnação.

As fls. 79/84 embargante noticiou que aderiu ao REFIS e requereu a suspensão da execução.

A MMª. Juíza na sentença de fls. 99/101 extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, alegando que:

"(...) o denominado Programa de Recuperação Fiscal - REFIS concede um benefício ao contribuinte que, reconhecendo-se devedor, formaliza com o credor um acordo, mediante o pagamento em condições mais vantajosas, a fim de regularizar seus débitos.

Vale ressaltar que as empresas em débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações. Portanto, não se mostram abusivas as exigências contidas na Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2.000, dentre as quais está a desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial, bem assim a renúncia do direito sobre os mesmos débitos. Não se há, portanto, falar em suspensão do processo.

Destarte, filia-se ao entendimento de que a adesão faz desaparecer qualquer interesse nos embargos à execução.

Reconhecido o débito, não mais lhe é dado impugná-lo. Falece-lhe, agora, em face da confissão, o interesse processual. Há decisões, inclusive, que a adesão caracteriza renúncia sobre o direito em que se funda a ação, já que a parte passa a efetuar o pagamento do débito, não mais questionando a legitimidade de sua cobrança. "a circunstancia do executado haver pago a dívida, aproveitando-se de abatimento autorizado em lei, não configura transação, mas reconhecimento da procedência do pedido" (RSTJERGS 150/683).

Inconformado, apelou o embargante (fls. 103/115), sustentando que a opção pelo REFIS não impede o questionamento acerca da autuação do débito, assim com os índices monetários utilizados. No mérito, repisa os argumentos expendidos na inicial.

Recurso respondido (fls. 117/125).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

É fato incontroverso a opção da embargante pelo REFIS em data posterior ao ajuizamento da execução fiscal, mesmo que sua opção tenha se dado em data anterior à oposição dos presentes embargos à execução.

A opção pelo REFIS implica confissão irrevogável e irreatável do débito (artigo 3º, I, da Lei nº 9.964 de 10/04/2000).

A embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Assim, ainda que excluída posteriormente, tendo a embargante formalizada a opção pelo REFIS, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com a cobrança do crédito.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (**grifei**):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ADESÃO AO PROGRAMA FISCAL. PAGAMENTO DA DÍVIDA.

EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

1. (...)

**2. A adesão ao parcelamento em que houve assinatura de termo de confissão de dívida equivale à renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, devendo ser extinto o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.**

Deveras, o programa fiscal de quitação de débitos sendo uma opção ao contribuinte, cujas condições estão expressas no regulamento, não há como ser permitido seu ingresso sem o cumprimento das exigências legalmente estipuladas. Destarte, reconhecendo a legitimidade do crédito exequendo, v.g., com o pagamento, o recorrente renuncia ao direito em que se funda a ação de anular o débito fiscal, desaparecendo, a partir de então, o interesse de agir.

(Precedentes: Ag 1.131.013/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 04.06.2009; REsp 718.712/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 23/05/2005; REsp 723.172/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJ 29.08.2005; REsp 620.378/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 572.023/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 03.05.2004; REsp 546.075/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 19.12.2003).

(...)

6. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1061151/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 04/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO - CONFISSÃO DE DÍVIDA - EXTINÇÃO DO FEITO.

**1. Segundo a jurisprudência do STJ, a adesão a parcelamento com assinatura de termo de confissão de dívida equivale a renúncia sobre a qual se funda a ação, devendo ser extinto o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.**

2. Manutenção do julgado que extinguiu o processo sem julgamento do mérito à míngua de recurso defendendo a tese predominante nesta Corte e em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 808.328/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2006, DJ 30/05/2006, p. 149)

Desta forma, embora entenda que o processo deveria ser extinto com julgamento do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 269, inc. V, do Código de Processo Civil, observo que a MM. Juíza *a quo* extinguiu-o sem julgamento do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Havendo apelação apenas da embargante aduzindo que tem interesse de agir, mantenho a r. sentença.

Assim, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Destarte, sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043446-73.2001.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ELEKEIROZ S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
SUCEDIDO : PRODUTOS QUIMICOS ELEKEIROZ S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00001-0 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedentes os embargos opostos por ELEKEIROZ S.A. contra execução fiscal de dívida ativa previdenciária. Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que a parcela arcada pela embargante a título de seguro de vida em grupo não representa o chamado salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$.2.000,00.

Apelou o exequente postulando a reforma da r. sentença ao argumento de que parcela questionada não está arrolada no § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, pelo que deve sim incidir a contribuição previdenciária.

Recurso respondido (fls. 120/121).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Decido.**

Dou por interposta a remessa oficial.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A matéria *sub examine* - incidência de contribuição patronal sobre o valor de seguro de vida em grupo contratado em favor dos empregados - já foi reiteradamente decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido interessante para a embargante, como segue:

#### TRIBUTÁRIO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE SEGURO DE VIDA EM GRUPO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. "Tendo em vista a circunstância de que o seguro de vida em grupo é contratado pelo empregador em favor de grupo de empregados, sem individualização do montante que beneficia cada um deles, devem ser excluídos do conceito de 'salário' os valores pagos a esse título, de forma a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba" (Resp 701.802/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 22.02.2007).

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 903.243/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJe 31/10/2008)

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

SEGURO DE VIDA EM GRUPO. NÃO-INCIDÊNCIA. ANTES DA LEI 9.528/97. REDAÇÃO ANTERIOR DO ART. 28, I, § 9º DA LEI 8.212/91. NATUREZA SALARIAL. ARTS. 457, § 1º E 458 DA CLT.

DESCARACTERIZADA. EMPREGADO NADA USUFRUI PELO SEGURO DE VIDA EM GRUPO. ART. 111 DO CTN. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. REEXAME. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A contribuição previdenciária disposta na Lei 8.212/91 tem sua base de cálculo composta por todos os rendimentos auferidos pelos empregados da empresa, dos quais possam estes usufruir, configurando a verba como salário-utilidade.

2. A definição de remuneração, extraída dos artigos 457, § 1º e 458 da CLT engloba todas as possibilidades de parcelas integrantes do salário, sem observar a destinação do montante e possibilidade de proveito desta por parte do empregado.

3. "1. O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, 'p' da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97). 2. O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade." (REsp. 441.096/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 04.10.04). Precedentes: REsp. 881.051/RS, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 31.05.07 e REsp. 701.802/RS, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 22.02.07.

4. Revela-se inaplicável o art. 111 do CTN, se a própria pretensão do Fisco extrapola a figura jurídica exposta no texto expresso da lei.

5. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas

instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007).

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 839.153/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 18/02/2009)  
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO EMPREGADOR. VALORES PAGOS A TÍTULO DE SEGURO DE VIDA EM GRUPO. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. "Tendo em vista a circunstância de que o seguro de vida em grupo é contratado pelo empregador em favor de grupo de empregados, sem individualização do montante que beneficia cada um deles, devem ser excluídos do conceito de 'salário' os valores pagos a esse título, de forma a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba" (Resp nº 701.802/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.02.2007).

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 881.051/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 31/05/2007 p. 392)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SEGURO DE VIDA EM GRUPO.

1. Após a edição da Lei de nº 9.528/97 (10.12.97), que veio a alterar a redação do artigo 28 da Lei 8212/91, restou estabelecido explicitamente a inexistência de natureza salarial do seguro de vida em grupo, o que leva a não-incidência de contribuição social.

Precedentes de ambas a Turmas da Primeira Seção.

2. Entretanto, mesmo antes da edição do referido diploma legal, o seguro de vida em grupo já não continha os elementos exigidos para caracterizá-lo como salário, dada a forma genérica que era pago para todos os funcionários da empresa que nada usufruíam do valor pago.

Precedente da Turma: REsp 441.096/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.05.06 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar provimento ao recurso especial.

(EDcl no REsp 652.654/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 05/10/2006 p. 291)

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DO SEGURO DE VIDA EM GRUPO.

1. O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

2. O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufruiu pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade.

3. Recurso especial provido.

(REsp 695.724/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006 p. 205)

TRIBUTÁRIO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. FATOS GERADORES ANTERIORES À ALTERAÇÃO DO ART. 458, § 2º, DA CLT PELA LEI Nº 10.243/2001 E DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "P", DA LEI Nº 8.212/91, PELA LEI Nº 9.528/97. NATUREZA SALARIAL. DESCARACTERIZAÇÃO.

I - O art. 458, § 2º, da CLT, alterado pela Lei nº 10.243/2001, e o art. 28, § 9º, alínea "p", da Lei nº 8.212/91, modificado pela Lei nº 9.528/97, estabeleceram, respectivamente, a natureza não-salarial do seguro de vida e a não-incidência da contribuição previdenciária sobre esses ganhos.

II - "O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art.

28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufruiu pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade" (REsp nº 44.096/RS, Rel.

Min. ELIANA CALMON, DJ de 04/10/04).

III - Recurso especial provido.

(REsp 695.575/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2005, DJ 13/03/2006 p. 205)

Por fim, mantenho a r. sentença recorrida na parte que condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios na forma do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, 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, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010845-38.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.010845-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ASSIS MUNHOZ  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : AMFAP TRANSPORTADORA LTDA e outros  
: ANTONIO MUNHOZ FILHO espolio e outro  
: ANTONIA PARDO MUNHOZ espolio  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00004-1 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante ASSIS MUNHOZ contra a r. sentença (fls. 70/74) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal de dívida ativa previdenciária e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Inconformado, apela o embargante, insistindo em que o título executivo é nulo por não atender aos requisitos legais bem como em razão da execução fiscal não trazer o auto de infração e, ainda, por ser inconstitucional a cobrança de contribuição sobre o pagamento de *pro labore*. Requer a reforma da r. sentença (fls. 76/89).

Recurso respondido (fls. 95/99).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** contida na execução atende os requisitos dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EFEITOS DEVOLUTIVO E TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 515 DO CPC. TRIBUTÁRIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM (LEI 6.830/80, ART. 3º) QUE TRANSFERE AO EXECUTADO O ÔNUS DE INFIRMAR A HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de liquidez, certeza e exigibilidade, incumbindo ao executado a produção de prova apta a infirmá-la.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 493940/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005 p. 124)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE.

(...)

6. A alegação de ser necessária, antes da expedição do precatório, a prolação de sentença de mérito que reconheça a certeza, liquidez e exigibilidade do crédito exequendo é desprovida de razoabilidade. A Certidão de Dívida Ativa - CDA tem eficácia de prova pré-constituída e goza de presunção de liquidez e certeza, segundo o disposto nos artigos 204 do CTN e 3º da Lei n.º 6.830.80, presunção que somente poderá ser ilidida com a oportuna oposição de embargos à execução.

7. Recurso improvido.

(RMS 17974/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 20/09/2004 p. 215)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.



1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.
2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.
3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada cum granu salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.
4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa.
5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.
6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.
7. Agravo Regimental desprovido.  
(AgRg no Ag 485548/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2003, DJ 19/05/2003 p. 145)

#### PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo.

Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

2. Decisão que vulnera o art. 3º da LEF, ao excluir da relação processual os sócios que figuram na CDA.

3. Recurso provido.

(REsp 330518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2003, DJ 26/05/2003 p. 312)

A Lei nº 6.830/80 não exige que a execução fiscal esteja acompanhada do Auto de Infração e do processo administrativo, sendo suficiente a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA que observe o disposto no art. 2º da Lei nº 6.830/80 (RESP nº 693649 / PR, 2a. Turma, j. 8/11/05).

Embora a embargante tenha razão quando sustenta a inconstitucionalidade da exação referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre a **remuneração paga a administradores sem vínculo empregatício**, enquanto veiculada pelas Leis nºs. 7.787/89, artigo 3º, inciso I e 8.212/91, artigo 22, inciso I, observo que não foi juntado aos autos documento que comprovasse o recolhimento da contribuição aqui discutida, limitando-se o embargante a tecer considerações de ordem genérica, pelo que sua alegação não merece respaldo.

Referidos dispositivos legais não abrangem apenas a aludida contribuição previdenciária declarada inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal, mas também, às remunerações pagas ou creditadas a qualquer título no decorrer do mês, aos segurados empregados, parte esta que subsistiu no ordenamento jurídico, porquanto a declaração de inconstitucionalidade se limitou às expressões "autônomos e administradores", contidas no referido dispositivo legal. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento**.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027596-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ALFA CITRUS COM/ DE FRUTAS LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCA DAS CHAGAS MEDEIROS GIANOTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080653120104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

As informações obtidas junto ao sistema de informações processuais desta Corte dão conta que houve prolação de **sentença** que julgou procedente o pedido, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024261-58.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.024261-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DA ALIMENTACAO NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SIAMS  
ADVOGADO : NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00056231920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 23/30 (fls. 76/83 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar apenas para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias 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. 19).

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 - Agravamento 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 JUÍZADOS 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 entendimento de Tribunal Superior.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030262-59.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.030262-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : MEDIANEIRA DOURADOS TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00026984420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado por MEDIANEIRA DOURADOS TRANSPORTES LTDA contra decisão de fls. 53/56 (fls. 56/57 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/SP que deferiu parcialmente a liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que o aviso prévio indenizado não tem natureza salarial.

Requer o agravante a antecipação da tutela recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, para o fim de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre o **13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado**.

Sustenta o agravante, em síntese, ser indevida a incidência da contribuição previdenciária sobre a referida verba, por ser verba acessória ao aviso prévio indenizado e possuir natureza indenizatória, mesmo após a publicação do Decreto nº 6.727/09.

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.

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

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

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "**sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título**", aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedem que 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. (TRR 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 GRAUJulgamento: 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 MENDESJulgamento: 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. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.

2. "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). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial" (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1213133/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJE 01/12/2010) 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)

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 aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatória, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999).

Em conclusão, a agravante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título de **aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o décimo terceiro salário**.

Pelo exposto, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008501-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PIERONI E GAMBINI LTDA  
ADVOGADO : HELIO CASTELLO e outro  
AGRAVADO : EDSON BORGES DA SILVA e outro  
: MARCO ANTONIO TIBERIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04590862319824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fl. 131 do recurso, fl. 111 da ação executiva originária) que, de ofício, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Considerou a d. Juíza Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do FGTS não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), sustenta em resumo, que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 21).

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF. Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedo que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" ( destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.



São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021436-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021436-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : NADIR FIGUEIREDO IND/ COM/ S/A  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00128911820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038586-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MAZZINI ADMINISTRACAO E EMPREITAS LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRO BATISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00226760420104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 55/56 proferida pelo Juízo Federal da 19ª de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, **deferiu liminar** para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o **aviso prévio indenizado**.

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

Afirma ainda que as exceções à incidência da contribuição encontram-se taxativamente previstas no artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, dentre as quais não estão arroladas as verbas atinentes ao aviso prévio.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 17).

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 Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

Sucedem que 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. (TRR 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).

E neste sentido também vem se posicionando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

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, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Pelo exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se à origem.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001975-52.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001975-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ALAMBARI  
ADVOGADO : YUN KI LEE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001030520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela PREFEITURA MUNICIPAL DE ALAMBARI contra a decisão de fls. 23/29 (fls. 575/578 dos autos originais) que, em sede de mandado de segurança, **deferiu em parte a liminar** apenas para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o **terço constitucional de férias**.

Requer a agravante a antecipação da tutela recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil para o fim de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário também em relação à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de **horas extras**.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre referida verba em razão de sua natureza indenizatória, não integrando o salário para fins de aposentadoria.

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 prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador"*.

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide **"sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título"**, aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

No que tange ao pagamento de **horas extras** não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador.

A propósito especificamente do adicional de horas extras leciona SÉRGIO PINTO MARTINS que "tem o adicional de horas extras natureza salarial e não indenizatória, pois remunera o trabalho prestado após jornada normal" (Direito do Trabalho, p. 223, 16ª edição, ed. Atlas).

Tanto o adicional da hora extra tem essa natureza salarial que ganhou abrigo no **inciso XVI do artigo 7º** da Constituição que a ele se refere como **"remuneração do serviço extraordinário"**, feita no percentual de 50% da remuneração da jornada normal de trabalho, no mínimo.

Ademais, convém aduzir que conforme o Enunciado nº 115 do Tribunal Superior do Trabalho o valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo de gratificações semestrais. E são computadas no cálculo do repouso semanal remunerado (**Enunciado nº 172**).

Nesse sentido é a compreensão atualizada do STJ, como segue:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1178053/BA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 19/10/2010)

Assim, não entrevejo a existência de elementos suficientes para infirmar a decisão recorrida, razão pela qual **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Cumpra-se o artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000276-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000276-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BARBOSA E PAIXAO S/C LTDA  
ADVOGADO : ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00003-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
DECISÃO

Interpôs o recorrente agravo de instrumento contra **decisão proferida por Juiz Estadual investido de competência federal delegada** nos autos de embargos à execução fiscal de dívida ativa previdenciária (fls. 10; 77; 147).

A decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça do dia 09/09/2010 (fl. 148), iniciando-se a contagem do prazo primeiro dia útil posterior.

Sucedo que o agravo de instrumento foi protocolizado na Justiça Federal apenas em 10/01/2011 (fl. 02), fora, portanto, do decêndio legal.

Com efeito, a aferição da tempestividade do recurso dá-se através da data do seu protocolo no tribunal competente.

Anoto que o recurso foi inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; diante do flagrante equívoco perpetrado pela parte agravante, aquele Egrégio Tribunal não conheceu do recurso e determinou o encaminhamento dos autos a esta Corte Federal, uma vez que a hipótese versa sobre o exercício de jurisdição federal por juiz estadual (fls. 184/185).

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se **erro grosseiro** sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Neste sentido é firme a jurisprudência desta Corte e também do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1159366/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 14/05/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e § 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO: 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, Órgão Julgador TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 DATA:07/04/2009 PÁGINA: 503)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.

1- Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

2- Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.

3- O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO: 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 03/02/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 DATA:12/02/2009 PÁGINA: 293)

Pelo exposto **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por intempestividade, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024876-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024876-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : OSESP COML/ E ADMINISTRADORA LTDA e outro. e outro  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00128626520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025285-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SINCO ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
No. ORIG. : 00107286520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030476-50.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030476-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO E PESQUISA IPEP  
ADVOGADO : PEDRO PULZATTO PERUZZO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00177204220104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança. A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que concedeu a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033045-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033045-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SERGIO MURAD CARNEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ALMADO e outro  
No. ORIG. : 00048912320104036102 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança. A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que denegou a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038595-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038595-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EDEMIR NEVES ARAUJO VALIM e outro  
: MARIA ENEIDA NOVAES RAMIRES VALIM  
ADVOGADO : GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : AVAREAUTO VEICULOS E PECAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 04.00.00061-3 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDEMIR NEVES ARAÚJO VALIM e outro.

De início observo que inexistente assinatura do patrono da parte agravante nas razões do agravo de instrumento (fl. 10) circunstância que torna inexistente o recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO APÓCRIFA. RECURSO INEXISTENTE. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

1. A ausência de assinatura conduz à própria inexistência do recurso. Nesse sentido são os precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

2. Agravo regimental desprovido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200601000090296, Relator Desembargador Federal DANIEL PAES RIBEIRO, Sexta Turma, julgado em 18/9/2006, DJ 17/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE ADVOGADO. RECURSO INEXISTENTE.

1. Agravo interno que visa reconsideração de decisão monocrática, que negou seguimento ao agravo interno apócrifo;

2. Apenas na instância ordinária é possível sanar irregularidade consistente em petição apócrifa. Em sede recursal acarretaria sua inexistência; Precedentes do STJ e dos TRFs da 1ª e 2ª Região;

3. A decisão atacada está em sintonia com o previsto no art. 43, § 1º, inciso II do RI deste Tribunal;

4. A matéria envolve os índices de 42,72% e 44,80%, já reconhecidos na Súmula nº 252, do STJ;

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF - SEGUNDA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL 200251010224185, Relator Juiz GUILHERME CALMON/no afast. Relator, Oitava Turma Esp, julgado em 26/04/2005, DJU 05/05/2005).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO - PETIÇÃO APÓCRIFA. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece de recurso cujo correspondente petitório apresenta-se apócrifo. Sendo privativa de advogado a representação da parte em juízo, a ausência de sua assinatura nas peças em que lhe incumbe exercitar a representação acarreta a inexistência da mesma peça aos efeitos jurídicos.

(TRF - QUARTA REGIÃO, EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL 9504327141, Relator Desembargador Federal AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, Segunda Seção, julgado em 11/05/2006, DJU 28/06/2006).

**NÃO CONHEÇO**, pois, do agravo de instrumento.

Comunique-se.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033126-70.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033126-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : IND/ BRASILEIRA DE MEIAS S/A

ADVOGADO : CLAUDIO BORBA VITA e outro

No. ORIG. : 00984726719784036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória em sede de execução fiscal.

A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, e 598, ambos do Código de Processo Civil, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009576-46.2010.4.03.0000/SP



RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO ITAUBANCO  
ADVOGADO : MARILIN CUTRI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00053970520104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por FUNDAÇÃO ITAUBANCO contra a r. decisão (fl.238 do recurso, fl. 81 dos autos originais) proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo que indeferiu pedido de tramitação do feito sob sigilo nestes termos:

"Por ora, indefiro o pedido de tramitação do feito sob sigilo de Justiça por entender inexistentes os pressupostos para sua decretação, quais sejam, risco de violação da intimidade e interesse social (art. 5º, LX, CF) vez que, com a inicial, não foram carreados documentos hábeis a comprová-los. Também não vislumbro, neste momento processual, com os documentos acostados aos autos, comprometimento da livre concorrência ou do sigilo de dados, apontados pela autora."

Na ação ordinária a autora ora agravante questiona a legalidade e a constitucionalidade da mudança da sistemática no cálculo do valor da contribuição ao RAT derivado do multiplicador FAP introduzido pela Lei nº 10.666/2003 e objeto de regulamentação pelo Decreto nº 6.042/2007.

Requer a agravante a reforma da interlocutória, inclusive mediante a concessão de efeito suspensivo, aduzindo, em síntese, que a publicidade dos dados contábeis constantes dos extratos do FAP (massa salarial, número de vínculos, volume de acidentalidade, estrutura do meio ambiente laboral, nome dos funcionários e os respectivos registros acidentários, etc) compromete a livre concorrência bem como o sigilo de dados e a intimidade.

Decido.

A decisão agravada encontra-se adequadamente fundamentada e deve ser prestigiada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 155. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em sigilo de justiça os processos:

I - em que o exigir o interesse público;

II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores.

Parágrafo único. O direito de consultar os autos e de pedir certidões de seus atos é restrito às partes e a seus procuradores. O terceiro, que demonstrar interesse jurídico, pode requerer ao juiz certidão do dispositivo da sentença, bem como de inventário e partilha resultante do desquite.

Como se vê, a publicidade é intrínseca aos atos processuais e somente em casos excepcionais é que se autoriza a tramitação do processo sob sigilo.

Não é desconhecida deste Relator a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça que afirma ser exemplificativo o rol de exceções à regra da publicidade dos atos processuais, como segue:

PROCESSO CIVIL. SEGREDO DE JUSTIÇA. ART. 155 DO CPC. ROL EXEMPLIFICATIVO. INFORMAÇÕES COMERCIAIS DE CARÁTER CONFIDENCIAL E ESTRATÉGICO. POSSIBILIDADE.

- O rol das hipóteses de sigilo de justiça contido no art. 155 do CPC não é taxativo.

- Admite-se o processamento em sigilo de justiça de ações cuja discussão envolva informações comerciais de caráter confidencial e estratégico.

Agravo a que se nega provimento.

(AgRg na MC 14.949/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 18/06/2009)

Entretanto, mesmo levando-se em conta este entendimento não é possível vislumbrar no caso concreto que a publicidade no processo dos dados utilizados para o cálculo da FAP (como massa salarial, relação de empregados acidentados em trabalho, etc) possa causar lesão à intimidade da parte ou à livre concorrência.

Ora, é evidente que tais dados não são "estratégicos" porquanto a atuação ou a posição da empresa no "mercado" não serão abaladas pela publicidade do feito.

Assim, ao menos na análise possível neste momento processual, não verifico relevância suficiente para infirmar os fundamentos da decisão agravada.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado a fls. 07.

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020005-72.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BIG FOOD'S IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro  
No. ORIG. : 00048312620104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007405-68.2000.4.03.6111/SP  
2000.61.11.007405-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FUNDACAO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE MARILIA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ROSELLI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Fls. 1120/1129.

A parte apelante interpõe **embargos infringentes** em face do acórdão desta Primeira Turma que, por maioria, de ofício, extinguiu o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, c/c o § 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, julgando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, com fixação de sucumbência, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, que rejeitava a preliminar de carência de ação suscitada, de ofício, pelo Desembargador Federal JOHONSOM di SALVO. Eis e ementa do referido acórdão (fls. 1113/1114):

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL OPOSTOS ANTES DE GARANTIDA INTEGRALMENTE A EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA.

1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente a dívida exequenda.
2. É possível que a falta de caução suficiente só seja conhecida depois, até no momento em que o embargado impugna e "denuncia" o defeito. Permitir que nos embargos se abra uma discussão incidental sobre o valor do bem caucionado é formatar a "chicana forense" e dar ao devedor mais benefícios do que a lei concede.

3. Os documentos que encartam os autos demonstram que a dívida cobrada em 1997 perfazia o total de R\$ 15.020.009,27 e, no entanto, o valor dos bens penhorados - diversas linhas telefônicas, veículos e três imóveis - somava apenas R\$ 168.900,00 na data de 07/08/2000, ou seja, a penhora garantia cerca de 1% do total do débito. E como se não bastasse, os mesmos bens (ou parte deles) foram penhorados em diversas outras execuções fiscais.
4. O artigo 15, II, da Lei de Execução Fiscal ao se referir a "reforço de penhora" tem a ver com a "fase do processo de execução" e não ao processo de embargos que, conquanto conexo, é ação distinta (de conhecimento) a cujo acesso o devedor só tem se preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial.
5. Condenação da embargante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados a favor do patrono da União Federal em R\$ 1.500,00 (art. 20, § 4º, CPC).
6. Processo extinto de ofício sem resolução do mérito. Apelações e remessa oficial prejudicadas.

Contrarrazões acostadas às fls. 1133/1136, onde a União Federal (FAZENDA NACIONAL) requer seja negado provimento aos embargos infringentes, mantendo-se inteiramente o r. acórdão combatido, ressaltando que a garantia do juízo é pressuposto de admissibilidade dos embargos à execução.

Decido.

Nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil procedo à análise dos pressupostos de admissibilidade do recurso.

Sucedem que não são cabíveis os "embargos infringentes" contra acórdão que, por maioria, reforma a sentença para extinguir o processo principal sem resolução do mérito por carência da ação (artigo 267, VI, do CPC).

Com efeito, o acórdão embargado não apreciou o mérito da pretensão posta na ação de origem que foi julgada extinta em razão da ausência de garantia suficiente do juízo executivo, circunstância que inviabiliza o prosseguimento dos embargos à execução.

Sendo assim, os presentes embargos infringentes são incabíveis. Nesse sentido é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 530, DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI N.º 10.352/2001). ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, EM SEDE DE APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DE MÉRITO, JULGA EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO POR CARÊNCIA DA AÇÃO. DESCABIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. PRECEDENTES DO STJ. TERCEIRO PREJUDICADO. LEGITIMIDADE.

**1. Os Embargos Infringentes não são cabíveis contra acórdãos não unânimes que extinguem o processo sem resolução do mérito.** É que, consoante a melhor doutrina da reforma oriunda da Lei 10.352/2001, parece consentâneo com o espírito da reforma "(...) que o acórdão deva também versar sobre o *meritum causae*; ficaria excluído o cabimento dos embargos quando o julgamento da apelação barrasse o acesso ao exame do mérito (por exemplo, reformasse a sentença para declarar o autor carecedor da ação)..." José Carlos Barbosa Moreira, in *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, 15ª Ed. Forense, 2009, p. 525/526

**2.** In casu, versam os autos, originariamente, Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face do Município de Campinas, objetivando a condenação do demandado à obrigação de não fazer. O Município de Campinas interpôs apelação, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a qual foi provida, por maioria, para extinguir a ação civil pública, em razão da impropriedade da via eleita, para a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal 10.617/2000, mercê da ausência de ato concreto, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. O Ministério Público do Estado de São Paulo, inconformado com o provimento do recurso de apelação, por maioria, para extinguir a ação civil pública (fls. 166/174), interpôs Embargos Infringentes, os quais foram acolhidos, para reconhecer o cabimento da Ação Civil Pública in foco (fls. 233/246).

**3.** Sobre o thema o Superior Tribunal de Justiça pacificou, à unanimidade, que:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. RECURSO ESPECIAL CONSIDERADO INTEMPESTIVO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, EXTINGUIU A AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, VI, DO CPC). RECURSO INADMISSÍVEL. REGULAR FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE CONSTATADA. 1. Agravo regimental no qual se sustentam: (i) ausência de fundamentação da decisão agravada; (ii) cabimento dos embargos infringentes, na hipótese em que o Tribunal de origem extingue o processo sem resolução do mérito; e (iii) violação ao princípio da legalidade e do devido processo legal. 2. No caso dos autos, negou-se provimento ao agravo de instrumento: (i) porque o recurso especial não impugnou o entendimento manifestado pelo Tribunal a quo de que incabíveis os embargos infringentes; e (ii) por se constatar a intempestividade do recurso especial, interposto após a oposição de embargos infringentes, considerados inadmissíveis. 3. Conforme as disposições do artigo 530 do Código de Processo Civil, não são cabíveis Embargos Infringentes contra acórdão que, por maioria, extingue o processo sem resolução do mérito (art. 267 do CPC), ainda que a sentença de primeiro grau tenha analisado o mérito da controvérsia. 4. A oposição de embargos infringentes, quando incabíveis na espécie, não tem a propriedade de interromper o prazo para a interposição do recurso especial. 5. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182 do STJ). 6. Agravo*

regimental não provido." (AgRg no Ag 1215900/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 08/02/2010)

**RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 530, DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI N.º 10.352/2001) - ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, EM APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DE MÉRITO, JULGA EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO POR CARÊNCIA DA AÇÃO - DESCABIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que, nos termos da Lei n.º 10.352/2001, que deu nova redação ao art. 530 do CPC, são incabíveis embargos infringentes contra acórdão que, por maioria, extingue o processo sem examinar o mérito, ainda que a sentença de primeiro grau tenha sido de mérito; II - Na espécie, a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado pelo recorrente, porém, o acórdão recorrido, em grau de apelação, extinguiu o processo sem julgamento do mérito em virtude da carência de ação, não tendo havido, portanto, a reforma da sentença de primeiro grau, mas a sua anulação por questão de ordem processual, o que torna incabível o recurso de embargos infringentes; III - Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1071264/SC, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 04/08/2009)**

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CNA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, EM APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DE MÉRITO, JULGA EXTINTO O FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSUM. EMBARGOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ART. 530 DO CPC. LEI 10.352/2001. 1. Consoante o art. 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/2001, são incabíveis Embargos Infringentes contra acórdão que, por maioria, extingue o processo sem exame de mérito, por falta de condição da ação, ainda que tenha o Juízo de 1º grau proferido sentença meritória. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 801713/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 13/03/2009)**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. JULGAMENTO POR MAIORIA. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA PROFERIDA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. EMBARGOS INFRINGENTES. INADMISSÃO. I - O juízo de primeiro grau proferiu sentença extinguindo a execução sem o julgamento do mérito. Tal sentença foi complementada no julgamento de embargos declaratórios, afirmando-se que não eram devidos honorários advocatícios em face do que dispõe o artigo 26 da LEF. Interposta apelação, o Tribunal a quo, por maioria, alterou esta parcela do julgado, entendendo que seria devida a verba honorária. Interpostos embargos infringentes, estes não foram conhecidos. II - O art. 530 do CPC, com a nova redação da Lei n.º 10.352/2001, encontra-se assim disposto, verbis: "Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência." III - Não se desconhecem os precedentes que consideram devido o recebimento de embargos infringentes quando a única questão à baila for matéria acessória, como honorários advocatícios. Com este diapasão: REsp n. 904.840/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 07/05/2007 e REsp n.º 597.480/RS, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 20/06/2005. IV - Não obstante, verifica-se que na hipótese dos autos a parcela acessória (honorários advocatícios) decorre de sentença extintiva sem julgamento do mérito. Assim, resta evidenciada a ausência de um dos requisitos necessários à admissão dos embargos infringentes, qual seja, a impositiva sentença de mérito. V - Recurso especial improvido." (REsp 1074824/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 29/10/2008)**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530, CPC. LEI N. 10.352/2001. REFORMA DE SENTENÇA DE MÉRITO, EM GRAU DE APELAÇÃO. ACÓRDÃO TERMINATIVO. DESCABIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. EXEGESE. ESPÍRITO DA "REFORMA". DOCTRINA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. I - A Lei n. 10.352/2001, ao alterar a redação do art. 530, CPC, limitou o cabimento dos embargos infringentes a duas hipóteses, a saber, reforma, em grau de apelação, de sentença de mérito e procedência do pedido em ação rescisória. II - Na interpretação das normas processuais o julgador não deve pautar-se por exegese literal e isolada. Em vez disso, partindo do texto da norma, deve orientar-se por uma interpretação não só construtiva, mas também sistemática e teleológica, como magistralmente ensina Alípio Silveira, na esteira dos melhores doutrinadores, entre os quais Recasens Siches, François Geny e Carlos Maximiliano. III - A melhor interpretação do art. 530, CPC, em sua redação atual, está a indicar o descabimento de embargos infringentes contra acórdão que não examina o mérito da pretensão. IV - Tendo o Tribunal de segundo grau adotado apenas fundamento constitucional, não é cabível recurso especial." (REsp 503073/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/06/2003, DJ 06/10/2003 p. 280)**

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. CASSAÇÃO DA SENTENÇA. - Com o advento da Lei 10.352/2001, incabível a interposição de embargos infringentes contra acórdão que não tenha julgado o mérito da demanda. Recurso especial não conhecido." (Resp 627927/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2004, DJ 21/06/2004 p. 223)**

**4.** A legitimidade das empresas, ora Recorrentes, para a interposição dos Recursos Especiais sub examine exsurge da repercussão da decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública ab origine, versando sobre a legalidade do início e prosseguimento de projetos de empreendimentos urbanos na área inserida na Lei Municipal 10.617, de 15.12.2000, no âmbito de interesses das referidas empresas, mercê de possuírem autorização para a realização de empreendimento

imobiliário na área in foco. Precedentes do STJ: REsp 362.112/MG, Sexta Turma, DJ 7.5.2007; REsp 740.957/RJ, Terceira Turma, DJ de 7.11.2005.

5. Recursos Especiais providos, em razão da violação ao art. 530 do CPC, resultando prejudicadas as demais questões. (RESP - RECURSO ESPECIAL - nº 1160526, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 10/08/2010, DJ 25/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL - ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, EXTINGUIU A AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, VI, DO CPC) - OPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES - INADMISSIBILIDADE - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - IPI - CRÉDITO-PRÊMIO - EMBARGOS - FAZENDA PÚBLICA - LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS - PRECEDENTES.

1. Não são cabíveis embargos infringentes contra acórdãos não unânimes que extinguem o processo sem resolução do mérito (art. 530 do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001). Preliminar de não conhecimento afastada.

2. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a liquidação por artigos é o meio adequado para apuração do quantum debeat no ressarcimento de crédito-prêmio de IPI.

3. Precedentes: REsp 1.009.059/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.5.2009; REsp 839.473/DF, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 24.6.2009; REsp 894.858/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 1.9.2008; REsp 939.712/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 3.9.2007.

4. Portanto, considerando que a recorrida juntou documentos novos à presente demanda, a apuração do quantum debeat deve ser submetida a contraditório, de modo que a liquidação da sentença não pode ser realizada com base em meros cálculos aritméticos, sendo a liquidação por artigos a mais indicada.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1115444/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2010, DJe 13/10/2010)

Não conheço, pois, do recurso interposto.

Decorrido o prazo recursal, certifique a Subsecretaria desta Primeira Turma o trânsito em julgado do acórdão de fls. 1113/1114.

Cumpra-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013371-46.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.013371-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PLASMETEL ELETRODEPOSICAO LTDA

ADVOGADO : ROGER RODRIGUES CORRÊA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 99.00.01285-9 A Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante PLASMETEL ELETRODEPOSIÇÃO LTDA. contra a r. sentença (fls. 169/172) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal de dívida ativa previdenciária e condenou a embargante ao pagamento de verba honorária fixada em 15% sobre o valor executado corrigido.

Apela a embargante requerendo a reforma da r. sentença, repisando os mesmos argumentos expendidos na inicial.

Alega: (1) que as CDAs não foram acompanhadas das NFLDs, o que dificulta a defesa da embargante; (2) a inconstitucionalidade da Lei nº 8.212/91; (3) a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição sobre os valores pagos a sócios, prestadores de serviços autônomos e trabalhadores avulsos; (4) alega ser inconstitucional e ilegal a adoção da taxa SELIC na apuração do crédito exequendo.

Recurso do INSS respondido (fls. 196/201).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Sobreveio a notícia de adesão da empresa embargante ao Pedido de Parcelamento Especial - PAES, nos termos da Lei nº 10.684/2003 (fls. 205/206).

**Decido.**

A opção pelo **PAES** implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 4º, II, da Lei nº 10.684 de 30/05/2003).

A embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no **PAES**. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

A imposição de honorários é *ex lege* na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 10.684 de 30/5/2003, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social, segundo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP nºs 652.613/RS, 2ª Turma, j. 24/8/2004, DJ 4/10/2004; AgRg no RESP 510.207/MG, 2ª Turma, j. 24/8/2004, DJ 11/10/2004; ERESP nº 426.370/RS, 1ª Seção, j. 10/12/2003; ERESP nº 475.820/PR, 1ª Seção, j. 28/10/2003, etc.).

Desse modo, **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030141-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030141-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : EDWARD ALVES  
ADVOGADO : CARINA DIRCE GROTTA BENEDETTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CONDOMINIO LIMEIRA SHOPPING CENTER e outros  
: VIRGILIO AUGUSTO D ALOIA  
: WALTER TASSETO  
: RITA DE CASSIA MARTINS  
: VIRGILIO AUGUSTO D ALOIA FILHO  
: WALTER CAJUS HERGERT  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 00.00.22179-0 1FP Vr LIMEIRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Edward Alves*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº1.857/00, em trâmite perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Limeira (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade e condenou o excipiente ao pagamento dos honorários de advogado, arbitrados em R\$1.000,00 (hum mil reais).

Sustenta, em síntese, que, à época dos fatos geradores, não mais prestava serviços ao Condomínio Limeira Shopping Center, devedor do débito exequendo, consoante comprovam as anotações efetuadas em sua Carteira de Trabalho.

Aduz, ainda, que não restou comprovada nenhuma das hipóteses contidas no art. 135 do Código Tributário Nacional, que autorizam o redirecionamento do feito executivo.

Requer, por fim, seja afastada a condenação em honorários de advogado, ou, subsidiariamente, a redução do *quantum* arbitrado.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade do administrador de condomínio pelo débito tributário da pessoa jurídica devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a inclusão dos administradores no polo passivo da execução.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário, uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria a inclusão de terceiros no polo passivo da execução.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos administradores.

Confira-se:

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

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

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

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

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 01 de abril de 2009:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.



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

Conclui-se, dessa forma, que a responsabilização tributária dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "*não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*" (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do administrador não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.**

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da referida certidão.

3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os administradores, dentre eles o ora agravante, que figura na CDA como corresponsável pela dívida tributária, e, em razão da presunção de liquidez e certeza da certidão, a ele compete a prova da inexistência da prática de ato com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, prova essa não presente nos autos.

Com efeito, embora o agravante sustente que, à época dos fatos geradores (03/1997 - 02/1998 e 03/1998 - 10/1998), não mais trabalhava para o condomínio executado, já que demitido em 04.01.1994, além de o recorrente ter colacionado aos autos, extemporaneamente, ficha cadastral emitida pela Junta Comercial relativa a pessoa jurídica não integrante do feito executivo, ele deixou de juntar cópia da convenção condominial e das respectivas assembléias, referentes ao condomínio executado, únicos documentos hábeis para comprovar que não possuía a qualidade de administrador no período em questão.

Não obstante, deve ser afastada a condenação ao pagamento de honorários de advogado, uma vez que a sucumbência em sede de exceção de pré-executividade pressupõe a extinção total ou parcial da ação de execução, não verificada no caso de rejeição do incidente.

Nesse sentido há muito se firmou a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte possui o entendimento de que a exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais, pois, nesse caso, há o prosseguimento da execução. 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200802231180, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 04/05/2009) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução. 2. A exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 999.417/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 01.04.2008, DJ 16.04.2008; REsp 818.885/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2008, DJ 25.03.2008; EDcl no REsp 698.026/CE, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 15.12.2005, DJ 06.02.2006; e AgRg no Ag 489.915/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 02.03.2004, DJ 10.05.2004). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1259216/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 17/08/2010)*

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para tão somente afastar a condenação relativa à verba honorária.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035332-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035332-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO E CULTURA IPEC e outro. e outro  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00177195720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018501-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : M ROCHA EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00250139720094036100 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022301-67.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022301-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CASA DA CRIANCA DE COSMOPOLIS  
ADVOGADO : INES AMBROSIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00041618820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

As informações obtidas junto ao sistema de informações processuais desta Corte dão conta que houve prolação de **sentença** que julgou improcedente o pedido, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025802-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GRAMMER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER e outro  
No. ORIG. : 00078999620104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança. A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que concedeu parcialmente a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028012-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CESAR BECALEL WAISBERG e outros. e outros  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00048539020104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu antecipação de tutela em ação sob rito ordinário. A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou improcedente o pedido, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022572-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022572-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ECYR ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00052584720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação sob rito ordinário.

A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025812-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025812-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO MESSIAS  
ADVOGADO : GIL DONIZETI DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00054836720104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu antecipação de tutela em ação sob rito ordinário.

A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou improcedente o pedido, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031941-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FUNDACAO RICHARD HUGH FISK  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00186099320104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança.

A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que concedeu a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031471-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HAROLDO DO VALLE AGUIAR e outros. e outros  
ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro  
No. ORIG. : 00127300820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu antecipação de tutela em ação sob rito ordinário. A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023448-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : QUALIMAN MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00122486020104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027888-70.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027888-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PRIMESYS SOLUCOES EMPRESARIAIS S/A  
ADVOGADO : MARCOS ANDRE VINHAS CATAO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00126236120104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente antecipação de tutela em ação sob rito ordinário. A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, pelo que **julgo prejudicado o presente**

**agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034738-43.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MECANICA DE PRECISAO ALMEIDA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00093252819914036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A teor das informações prestadas pela agravante (fls. 285/286), observo que houve reconsideração da decisão agravada, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018728-21.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.018728-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TOBELLI COM/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00040937720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS.

De início observo que inexistente assinatura do patrono da agravante na peça de interposição do agravo de instrumento (fl. 03, onde consta inclusive a declaração de autenticidade dos documentos), circunstância que torna inexistente o recurso. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO APÓCRIFA. RECURSO INEXISTENTE. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

1. A ausência de assinatura conduz à própria inexistência do recurso. Nesse sentido são os precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

2. Agravo regimental desprovido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200601000090296, Relator Desembargador Federal DANIEL PAES RIBEIRO, Sexta Turma, julgado em 18/9/2006, DJ 17/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE ADVOGADO. RECURSO INEXISTENTE.

1. Agravo interno que visa reconsideração de decisão monocrática, que negou seguimento ao agravo interno apócrifo;

2. Apenas na instância ordinária é possível sanar irregularidade consistente em petição apócrifa. Em sede recursal acarretaria sua inexistência; Precedentes do STJ e dos TRFs da 1ª e 2ª Região;
3. A decisão atacada está em sintonia com o previsto no art. 43, § 1º, inciso II do RI deste Tribunal;
4. A matéria envolve os índices de 42,72% e 44,80%, já reconhecidos na Súmula nº 252, do STJ;
5. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF - SEGUNDA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL 200251010224185, Relator Juiz GUILHERME CALMON/no afast. Relator, Oitava Turma Esp, julgado em 26/04/2005, DJU 05/05/2005).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO - PETIÇÃO APÓCRIFA. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece de recurso cujo correspondente petitório apresenta-se apócrifo. Sendo privativa de advogado a representação da parte em juízo, a ausência de sua assinatura nas peças em que lhe incumbe exercitar a representação acarreta a inexistência da mesma peça aos efeitos jurídicos.

(TRF - QUARTA REGIÃO, EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL 9504327141, Relator Desembargador Federal AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, Segunda Seção, julgado em 11/05/2006, DJU 28/06/2006).

**NÃO CONHEÇO**, pois, do agravo de instrumento.

Comunique-se.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032477-08.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032477-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ARP AMBIENTAL LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA -EPP  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00099385120104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 69/71:

Embargos de Declaração opostos por ARP AMBIENTAL LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA - EPP contra decisão do Relator (fls. 65/66) que julgou monocraticamente o agravo de instrumento.

O referido agravo tirado de interlocutória que indeferiu a liminar requerida no mandado de segurança impetrado para o fim de afastar a exigibilidade da retenção de 11% na forma do art. 31 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta a embargante a existência de *contrariedade* e *erro material* porquanto constou da fundamentação da decisão do Relator que seria o caso de reforma da interlocutória recorrida porquanto em confronto com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (Súmula 425), contudo constou da parte dispositiva que agravo de instrumento teve seu seguimento negado (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Decido.

Anoto inicialmente que os embargos de declaração são servís não só a esclarecimento do julgado, mas também à correção de erros materiais que, aliás, podem ser corrigidos a qualquer tempo e mesmo de ofício.

Ressalvado posicionamento pessoal, consignei na decisão monocrática que *"há quem entenda que o regime de tributação especial criado pela Lei nº 9.317/96 exclui o pagamento de tributos - inclusive contribuições previdenciárias - regulados por leis gerais. Assim, como a empresa que adere ao SIMPLES recolhe contribuições previdenciárias (e demais tributos) em percentual sobre a receita bruta, de modo unificado, não haveria ônus da retenção de 11% sobre o valor bruto de nota fiscal ou fatura."*

Sendo esta a tese acolhida no Superior Tribunal de Justiça, inclusive mediante Súmula nº 425, o caso é de reforma da interlocutória, tratando-se de **evidente o erro material** o dispositivo constante da decisão de fl. 65/66.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço os presentes Embargos de Declaração e dou-lhes provimento** apenas para constar do dispositivo da decisão de fls. 65/66 que *"dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, parágrafo 1º-A, CPC), uma vez que a decisão recorrida está em manifesto confronto com súmula de Tribunal Superior"*.

Comunique-se ao Juízo de origem com urgência.

Intimem-se.



São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032047-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032047-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : METALURGICA ITAPO LTDA  
ADVOGADO : AFFONSO VISCONTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05099226319834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fl. 146 do recurso, fl. 58 da ação executiva originária) que determinou a exclusão de ROSINA VENTURA MINUTELLA do pólo passivo da execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sócia da empresa executada.

Considerou a d. Juíza Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do FGTS não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), sustenta em resumo, que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 18).

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF.

Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedede que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual

de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010347-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CEREALISTA GUAIRA LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014544420104036111 3 Vr MARILIA/SP  
DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu em parte liminar em mandado de segurança.

As informações obtidas junto ao sistema de informações processuais desta Corte dão conta que houve prolação de **sentença** que concedeu parcialmente a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008748-46.2002.4.03.6106/SP  
2002.61.06.008748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AFAPLAST IND/ E COM/ IMP/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE MUSSI NETO e outro  
INTERESSADO : CELIA REGINA FRANCISCO ALVES e outros  
: ALDO FRANCISCO ALVES FILHO  
: THEREZINHA MENDES ALVES  
: ALDO FRANCISCO ALVES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social contra a r. sentença (fls. 191/198) que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos por Afaplast Indústria, Comércio e Importação em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária e reconheceu a **decadência** dos créditos tributários pertinentes às competências anteriores a dezembro/1995, que estão inseridas na CDA nº 35.179.007-1, e determinou a exclusão das mesmas da cobrança executiva. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado do débito fiscal após excluídas as competências abrangidas pela decadência. Sentença submetida ao reexame necessário. Apela o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da r. sentença na parte que reconheceu a decadência. Sustenta que em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação o prazo decadencial é de dez anos nos termos do disposto no artigo 173, I, combinado com o § 4º do artigo 150, ambos do Código Tributário Nacional (fls. 206/212).

Recurso respondido (fls. 217/231).

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

#### **Decido.**

A r. sentença deve ser mantida.

O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência de que o **prazo decadencial** não sofreu alterações, permanecendo quinquenal. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é de cinco anos o prazo decadencial para constituição de créditos previdenciários nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 640.862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EC. 08/77 E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. ...

2. A jurisprudência deste Tribunal revela-se uníssona em admitir o prazo decadencial de 5 anos para a constituição de créditos de contribuições sociais, nos termos em que disciplina o art. 173, I, do CTN, mesmo em período anterior à Carta Política de 1988.

3. Neste sentido: "2. Posição jurisprudencial da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que ocorre em cinco anos o prazo decadencial para exigir o pagamento de contribuições previdenciárias com fato gerador compreendido entre o início da vigência da EC n. 8, de 14/04/1977, e a vigência da Lei n. 6.830/80, de 24/12/1980. 3. Consolidada pela decadência está a dívida de contribuições previdenciárias relativas ao período de fevereiro/1974 e dezembro/1979, quando os créditos só foram constituídos em novembro/1985. 4. Adoção do princípio da continuidade das leis.

Prazo decadencial do lançamento de ofício (art. 173, I, do CTN).

Decadência regida pelo art. 174, do CTN." (REsp 202.203/MG).

4. Conforme apresentado nas CDAs que embasam o executivo fiscal, o lançamento dos débitos em execução foi efetuado no prazo de 5 anos, de modo que não ocorreu a decadência do direito de cobrar os valores em discussão.

5. O TRF da 4ª Região decidiu pelo redirecionamento do feito contra os sócios-gerentes da empresa executada diante da constatação da prática dos atos elencados no art. 135, III, do CTN. Súmula 7/STJ: incidência.

6. Recurso especial não-provido.

(REsp 1017266/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

Assim, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência.

O débito excutido constante da NFLD de nº 35.179.007-1 remonta aos períodos de 03/1994 a 06/1994 e 08/1994 a 13/1998, sendo que o lançamento ocorreu em 26/10/2001 por meio de "lançamento de débito confessado", de modo que ocorreu a decadência do direito de constituição do crédito tributário quanto aos fatos geradores anteriores a dezembro de 1995.

Assim, verifico ter se operado a decadência do direito do Instituto Nacional do Seguro Social de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores surgiram no período de 03/1994 a 06/1994 e 08/1994 a 11/1995, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Ainda, sobre a não aplicabilidade do disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional ao caso dos autos, pode-se colacionar os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - 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 - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTE: REsp 973.733/SC.

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 inoocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.

2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

3. Recursos especiais conhecidos e não providos.

(REsp 985.301/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 01/09/2010) 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. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR. POSSIBILIDADE. ART. 151, V, DO CTN.

1. Ausente a violação ao art. 535, do CPC, quando a Corte de Origem expressamente se manifesta a respeito dos artigos de lei invocados. Ademais, o Poder Judiciário não é obrigado a efetuar expresse juízo de valor a respeito de todas as teses levantadas pelas partes, bastando proferir decisão suficientemente e adequadamente fundamentada.

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.

5. O art. 151, V, do CTN, estabelece que suspende a exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar ou tutela antecipada.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1033444/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johanson de Salvo

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008750-16.2002.4.03.6106/SP  
2002.61.06.008750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AFAPLAST IND/ E COM/ IMP/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE MUSSI NETO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social contra a r. sentença (fls. 200/214) que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos por Afaplast Indústria, Comércio e Importação em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária e reconheceu a **decadência** dos créditos tributários pertinentes às competências anteriores a dezembro/1995, que estão inseridas na CDA nº 35.179.006-3, e determinou a exclusão das mesmas da cobrança executiva. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado do débito fiscal após excluídas as competências abrangidas pela decadência. Sentença submetida ao reexame necessário. Apela o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da r. sentença na parte que reconheceu a decadência. Sustenta que em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação o prazo decadencial é de dez anos nos termos do disposto no artigo 173, I, combinado com o § 4º do artigo 150, ambos do Código Tributário Nacional (fls. 216/222).

Recurso respondido (fls. 232/246).

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

#### **Decido.**

A r. sentença deve ser mantida.

O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência de que o **prazo decadencial** não sofreu alterações, permanecendo quinzenal. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é de cinco anos o prazo decadencial para constituição de créditos previdenciários nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 640.862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EC. 08/77 E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. ...

2. A jurisprudência deste Tribunal revela-se uníssona em admitir o prazo decadencial de 5 anos para a constituição de créditos de contribuições sociais, nos termos em que disciplina o art. 173, I, do CTN, mesmo em período anterior à Carta Política de 1988.

3. Neste sentido: "2. Posição jurisprudencial da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que ocorre em cinco anos o prazo decadencial para exigir o pagamento de contribuições previdenciárias com fato gerador compreendido entre o início da vigência da EC n. 8, de 14/04/1977, e a vigência da Lei n. 6.830/80, de 24/12/1980. 3. Consolidada pela decadência está a dívida de contribuições previdenciárias relativas ao período de fevereiro/1974 e dezembro/1979, quando os créditos só foram constituídos em novembro/1985. 4. Adoção do princípio da continuidade das leis.

Prazo decadencial do lançamento de ofício (art. 173, I, do CTN).

Decadência regida pelo art. 174, do CTN." (REsp 202.203/MG).

4. Conforme apresentado nas CDAs que embasam o executivo fiscal, o lançamento dos débitos em execução foi efetuado no prazo de 5 anos, de modo que não ocorreu a decadência do direito de cobrar os valores em discussão.

5. O TRF da 4ª Região decidiu pelo redirecionamento do feito contra os sócios-gerentes da empresa executada diante da constatação da prática dos atos elencados no art. 135, III, do CTN. Súmula 7/STJ: incidência.

6. Recurso especial não-provido.

(REsp 1017266/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

Assim, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência.

O débito excutido constante da NFLD de nº 35.179.006-3 remonta aos períodos de 03/1994 a 06/1994 e 08/1994 a 13/1998, sendo que o lançamento ocorreu em 26/10/2001 por meio de "lançamento de débito confessado", de modo que ocorreu a decadência do direito de constituição do crédito tributário quanto aos fatos geradores anteriores a dezembro de 1995.

Assim, verifico ter se operado a decadência do direito do Instituto Nacional do Seguro Social de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores surgiram no período de 03/1994 a 06/1994 e 08/1994 a 11/1995, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Ainda, sobre a não aplicabilidade do disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional ao caso dos autos, pode-se colacionar os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - 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 - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTE: REsp 973.733/SC.

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.

2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

3. Recursos especiais conhecidos e não providos.

(REsp 985.301/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 01/09/2010) 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. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR. POSSIBILIDADE. ART. 151, V, DO CTN.

1. Ausente a violação ao art. 535, do CPC, quando a Corte de Origem expressamente se manifesta a respeito dos artigos de lei invocados. Ademais, o Poder Judiciário não é obrigado a efetuar expresse juízo de valor a respeito de todas as teses levantadas pelas partes, bastando proferir decisão suficientemente e adequadamente fundamentada.

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.

5. O art. 151, V, do CTN, estabelece que suspende a exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar ou tutela antecipada.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1033444/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027737-37.1997.4.03.9999/SP

97.03.027737-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FERNANDO LUIZ QUAGLIATO e outro  
: ROQUE QUAGLIATO  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00051-8 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por em face da decisão que acolheu os embargos de declaração opostos pela União (fls. 619/622) em face da decisão de fl. 616v, que homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, negando seguimento à apelação.

A decisão embargada condenou a embargante em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 3.482,00 - em 29/08/1995).

A embargante aduz que constitui erro de fato condená-la em 10% do valor da causa, pois este toma como base o valor da dívida, reduzida por ocasião da adesão ao REFIS.

Decido.

Quanto 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)*

No mais, o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.**

*I - Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados.*

*(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.**

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, 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.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados.*

*(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)*

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038186-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038186-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ANDRE LUIZ LOPES MONTEIRO  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : DUOTONE FOTOGRAFIA LTDA -ME  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00088073520054036104 3 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a União Federal, em face da decisão, confirmada em embargos declaratórios que, em sede de execução fiscal de contribuições



previdenciárias, indeferiu o pedido de exclusão do sócio da empresa executada do pólo passivo da ação, formulado em sede de exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, o agravante sustenta que nunca teve a intenção de sonegar tributo, seja porque declarou e pagou a contribuição corretamente pelo Simples, seja posteriormente a sua exclusão desse sistema, porque efetuou o parcelamento das diferenças apontada até sua retirada da sociedade, em 15/03/2004. Aduz, outrossim, a ilegitimidade para figurar no pólo passivo da ação, em face da ilegalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, já que não se admite a responsabilidade do sócio sem que tenha sido provada qualquer das condutas previstas no artigo 135 do CTN.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de sociedade limitada.

Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege).

Contudo, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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.

Sucedo que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região que considerou que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa (cf. Agravo no AI n.º 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Vilson Darós).

Nesse sentido, o entendimento da Primeira Turma desta E. Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO INDICADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EX LEGE, DERIVADA DA COMBINAÇÃO DO ARTIGO 124, II, DO CTN, COM O ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege). 2. Superveniência de alteração legislativa. A partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93 de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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. 3. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução,

na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 5. A condenação em verba honorária fica restaurada. 6. Agravo de instrumento improvido (AI 355445, Relator(a) Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Órgão julgador Primeira Turma, DJU 19/11/2010, p. 67).

Ademais, compulsando os autos, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o agravante agiu com abuso ou excesso de poder.

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de inclusão do sócio co-responsável no pólo passivo da execução fiscal, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1.º- A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032537-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032537-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OTICA ROGER LTDA e outro  
: DENISE ZAMPELLI  
AGRAVADO : ROBERTO ZAMPELLI e outros  
: GISELA ZAMPELLI  
: CLAUDIA ZAMPELLI  
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO SANTANA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00417235820004036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0041723-58.2000.403.6182, em trâmite perante a 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Roberto Zampelli, Gisela Zampelli e Cláudia Zampelli para excluí-los do polo passivo da ação, estendendo os efeitos do *decisum* aos demais sócios integrantes da relação processual.

Sustenta, em síntese, que a permanência dos corresponsáveis no polo passivo da execução fiscal encontra respaldo nas disposições do artigo 13 da Lei nº 8620/93, vigente ao tempo do fato gerador.

Aduz, ainda, que o nome dos sócios consta da Certidão de Dívida Ativa, a qual goza de presunção de certeza e liquidez, de modo que a eles compete o ônus da prova da ausência da responsabilidade tributária.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas, e o artigo 135, a dos sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Por sua vez, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

No sentido de dar efetividade ao artigo supramencionado foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 717.717/SP, posicionou-se no sentido de que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado em combinação exclusiva com o artigo 124, inc. II, do Código Tributário Nacional, mas também em consonância com os comandos da Constituição Federal, do CTN e do Código Civil, em especial com o art. 135, inc. III, do Codex tributário,

uma vez que a aludida lei, ao tratar sobre responsabilidade de sócios e dirigentes de pessoas jurídicas por débitos previdenciários, versa sobre matéria reservada a lei complementar, consoante disposto no art. 146, inc. III, b, da Constituição Federal.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária somente os diretores, gerentes e representantes legais são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Contudo, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, é mister esclarecer que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Não obstante a regra da irretroatividade, o artigo 106 do CTN estabelece exceções:

*"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."*

Da leitura do dispositivo, conclui-se que os critérios de responsabilização tributária não se subsumem às hipóteses de aplicação retroativa da norma, uma vez que não se trata de norma expressamente interpretativa ou de penalidade administrativa.

Posto isso, verifica-se que a Lei de Execução Fiscal autoriza, no art. 4º, III, que a ação seja promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

No tocante ao cumprimento do requisito imposto no *caput* do artigo 135 do CTN, por diversas vezes me manifestei no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária caracteriza infração à lei, o que possibilitaria a inclusão dos sócios no polo passivo da execução nesse caso.

Todavia, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu no Recurso Especial nº 1.101.728/SP, da relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta essa responsabilidade subsidiária dos sócios.

Confira-se:

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

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

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

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

Assim, curvo-me ao entendimento esposado.

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou-se no sentido de que "*se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"*".

É o que retrata a ementa do julgado do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, da lavra da D. Ministra Denise Arruda, datada de 25 de março de 2009 e publicada em 01 de abril de 2009:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio constar da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" .*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

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

Conclui-se, dessa forma, que a responsabilização tributária dos sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância do *caput* do artigo 135 do Código Tributário Nacional; porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como corresponsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Com efeito, o artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, dispondo seu parágrafo único que semelhante presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º)

A presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo, cumprindo observar, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que "*não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*" (EDcl no REsp 960.456/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por outro lado, se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova*

compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos".

(ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão.

3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no RESP n.º 736588/SP, da relatoria do e. Ministro Humberto Martins, publicado no DJe de 22/09/2009)

No caso em apreço, a execução fiscal de origem foi proposta simultaneamente contra a pessoa jurídica e os agravados, que figuram na CDA como corresponsáveis pela dívida tributária, de modo que a estes compete a prova da inexistência da prática de ato com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

Todavia, os coexecutados Roberto Zampelli, Gisela Zampelli e Cláudia Zampelli, na exceção de pré-executividade por eles oposta às fls. 109/133, limitaram-se a fazer afirmações genéricas acerca da ausência de responsabilidade pelo débito, desprovidas de qualquer suporte probatório, motivo pelo qual devem ser mantidos no polo passivo do feito.

Igualmente deve ser mantida no polo passivo a coexecutada Denise Zampelli, que foi excluída de ofício da ação, sem que tivesse, portanto, atuado no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a manutenção dos sócios Roberto Zampelli, Gisela Zampelli, Cláudia Zampelli e Denise Zampelli no polo passivo da ação de execução.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023077-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023077-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : DOMINGOS ANTONIO DENTE  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICK FRANCISCO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA IZABEL FREGONEZI DENTE  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICK FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011235020104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que deferiu em parte a antecipação de tutela, para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, condicionada ao depósito integral dos valores correspondentes à exação combatida.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, considerando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que previa o recolhimento de contribuição para o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores e pessoas naturais, por configurar a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, a exigir lei complementar, bem como sustenta ofensa ao princípio da isonomia e configuração da bitributação.

Defende que a Lei nº 10.256/01, posterior à EC nº 20/98, padece do mesmo vício de inconstitucionalidade por não ter alterado significativamente a legislação anterior, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida, remanescendo a necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim de suspender exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL através de depósito judicial, nos termos do inc. II, do art. 151, do Código Tributário Nacional, buscando a intervenção jurisdicional para afastar a obrigatoriedade dos responsáveis tributários a proceder à retenção da exação e seu posterior recolhimento à Fazenda.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumpramos ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

*(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irrisignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)*

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

- I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*



*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolar a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido.*

*(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)*

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, sigo entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do STJ, assim ementada (grifos):

**TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA.** *1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)*

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÉM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE**

*(CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO. 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023078-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023078-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : EDUARDO FREGONEZI e outro  
: JAIR FREGONEZI  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICK FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011287220104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que negou a antecipação de tutela para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, mediante depósito integral dos valores correspondentes à exação combatida.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, considerando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que previa o recolhimento de contribuição para o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores e pessoas naturais, por configurar a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, a exigir lei complementar, bem como sustenta ofensa ao princípio da isonomia e configuração da bitributação.

Defende que a Lei nº 10.256/01, posterior à EC nº 20/98, padece do mesmo vício de inconstitucionalidade por não ter alterado significativamente a legislação anterior, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida, remanescendo a necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim de suspender exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL através de depósito judicial, nos termos do inc. II, do art. 151, do Código Tributário Nacional, buscando a intervenção jurisdicional para afastar a obrigatoriedade dos responsáveis tributários a proceder à retenção da exação e seu posterior recolhimento à Fazenda.

#### **É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise. Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumprе ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES -*

*COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

*(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)*

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*

*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua

produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido.*

*(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)*

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, sigo entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do STJ, assim ementada (grifos):

*TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA. 1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)*

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÉM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE (CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO. 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o*

*trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030338-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030338-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : RICARDO DA SILVEIRA FERNANDES  
ADVOGADO : EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00008236720104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto contra decisão que negou a antecipação de tutela para o fim de suspender a exigibilidade da Contribuição ao FUNRURAL, nos termos em que previsto no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, e seu § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.540, de 22/12/92, mediante depósito integral dos valores correspondentes à exação combatida e a desoneração dos responsáveis tributários de proceder à sua retenção e recolhimento.

Sustenta o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* para a concessão da liminar postulada, considerando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que previa o recolhimento de contribuição para o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores e pessoas naturais, por configurar a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, a exigir lei complementar, bem como sustenta ofensa ao princípio da isonomia e configuração da bitributação.

Defende que a Lei nº 10.256/01, posterior à EC nº 20/98, padece do mesmo vício de inconstitucionalidade por não ter alterado significativamente a legislação anterior, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida, remanescendo a necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento do recurso para o fim de suspender exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL através de depósito judicial, nos termos do inc. II, do art. 151, do Código Tributário Nacional, buscando a intervenção jurisdicional para afastar a obrigatoriedade dos responsáveis tributários a proceder à retenção da exação e seu posterior recolhimento à Fazenda.

**É o breve relatório.**

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão referente à antecipação de tutela para suspender a exigibilidade de tributo do qual se pretende a repetição do montante já pago, considerando que o eventual reconhecimento de verossimilhança da alegação e do perigo na demora possa implicar na hipótese de exceção constante do inciso II do artigo 527 do CPC, admito-o na forma de instrumento.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

Assim sendo, a Contribuição sob comento deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque a referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

Para a exata compreensão da questão, necessária a análise da evolução histórica da contribuição em comento.

A contribuição social previdenciária, vulgarmente denominada NOVO FUNRURAL foi instituída pela Lei nº 8.540/92 que, em seu art. 1º, deu nova redação aos arts. 25 e 30 da Lei nº 8.212/91.

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 sujeitava somente o segurado especial à incidência da contribuição sobre a comercialização da produção rural.

Entretanto, na redação dada pela Lei nº 8.540/92, o citado art. 25 definiu como contribuintes tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial, e o art. 30, ao mesmo tempo, impôs ao adquirente, ao consignatário ou à cooperativa o dever de proceder à retenção do tributo, assim dispondo:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

*Art. 30. (...)*

*IV - o adquirente, o consignatário ou a cooperativa ficam sub-rogados nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea a do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta lei, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

Cumprе ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição, cuja ementa segue:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

A Corte Suprema fundamentou sua decisão no sentido de que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 - que estendeu a contribuição social sobre a comercialização da produção aos empregadores rurais pessoas físicas - infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição, eis que constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

Transcrevo, por oportuno e elucidativo, trecho do voto do E. Ministro Marco Aurélio, relator do Recurso Extraordinário acima mencionado acerca da necessidade de instituição da referida contribuição através de lei complementar:

(...) É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. (...)

Diante do contexto acima narrado, havia necessidade de lei complementar para a instituição da nova fonte de custeio, pois não existia, na redação anterior à EC nº 20/98, previsão da receita bruta como base de cálculo da contribuição para a seguridade social. Assim, a extensão da contribuição aos empregadores rurais efetivada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 consubstanciava nova fonte de custeio para o sistema e apenas poderia ser instituída validamente por lei complementar (art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da CF).

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195 da CF/88 passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo "receita" na alínea "b" do inciso I, *verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Registre-se que, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, *in verbis*:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - 2% (dois por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção ;*

*II - 0,1% (um décimo por cento) da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Sendo assim, após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

Portanto, após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia ou de vício formal pela ausência de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela citada Emenda Constitucional, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Neste sentido o entendimento da C. Segunda Turma desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa*



física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido.

(TRF - 3, AI nº 2010.03.00.010007-1/MS, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DE 20/08/10)

Faço constar que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03.02.2010, nenhuma menção fez com referência à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98; merece destaque, outrossim, que está pendente de julgamento Embargos de Declaração com efeito infringente, com conclusão ao Relator em 03/09/2010.

Quanto ao depósito judicial, em razão da exação não ser recolhida pelo próprio contribuinte mas pelo responsável tributário, que procede à retenção no pagamento e ao posterior recolhimento à Fazenda, sigo entendimento de que tal medida seria inadequada, conforme evidenciado em decisão, por votação unânime, da C. Segunda Turma do STJ, assim ementada (grifos):

**TRIBUTÁRIO - FUNRURAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DEPÓSITO POR RETENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - REsp 654.038/RS - ACÓRDÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA. 1. Embora seja faculdade do devedor a realização do depósito judicial, não há mesma faculdade no chamado depósito por retenção, que consiste em determinação judicial para que o substituto tributário efetue o depósito em ação judicial movida por terceiro. 2. A substituição tributária visa otimizar a arrecadação e a fiscalização tributária e esta finalidade restaria prejudicada pela sistemática do depósito por retenção, passível de vários inconvenientes operacionais diante da incerta quantidade de substitutos (adquirentes da produção rural). 3. O depósito judicial pressupõe voluntariedade do devedor e não imposição a terceiros. 4. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, de forma coerente e fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide. 5. Inexistência de requisitos para a concessão de tutela antecipada em grau de recurso. 6. Recurso especial não provido. (RESP 200901939760, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/03/2010)**

Cito também decisão da C. Sétima Turma, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (grifos):

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE TERCEIRO, ESTRANHO À LIDE (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO), DEPOSITE EM JUÍZO TRIBUTO QUE, POR FORÇA DE LEI, RETÉM: IMPOSSIBILIDADE - AUSENTES REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC - CITAÇÃO DO INSS: NECESSIDADE (CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA PELA AUTARQUIA) - SEGUIMENTO NEGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO: NÃO PROVIDO. 1- Como os (assim nominados) "embargos de declaração" (da decisão monocrática que negou seguimento a agravo [art. 557 do CPC]) têm nítido intuito infringente, são recebidos (em atenção aos princípios da celeridade e economia processual; da instrumentalidade das formas; e da fungibilidade) como "agravo interno", recurso próprio na forma do §1º do art. 557 do CPC (evitando-se o manejo residual de instrumentos recursais outros que não os estritamente cabíveis, que induz prejuízo à prestação jurisdicional). 2- O art. 557 do CPC, conferindo ao relator competência para decidir monocraticamente em agravo manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado, sem que isso signifique afronta ao princípio do contraditório, da ampla defesa, e/ou violação de normas legais, porque atende à agilidade da prestação jurisdicional, não se limita aos casos de prévia jurisprudência dominante ou súmulas das Cortes Superiores. 3- A citação do INSS como litisconsorte se faz necessária ante a pretensão do agravante de se eximir de contribuição exigida pela autarquia (ainda não inscrita em dívida ativa). 4- A antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequívoca que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações do autor, à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva. 5- O "depósito judicial" de que trata o art. 151, II, do CTN, atinente a valores que pertencem ao contribuinte (ou acerca dos quais tem disponibilidade ou relação jurídica direta) é faculdade da parte que até deliberação judicial prévia dispensa (se feito a menor, ensejará sanções específicas), e que reclama - para sua perfeita caracterização - depósito pela própria parte interessada, tal não sendo aquele de que possa resultar de ordem judicial dirigida a eventual terceiro (responsável tributário por força de lei) que (estranho à lide, ademais) sequer aos efeitos da demanda está sujeito (art. 472 do CPC). 6- Embargos declaratórios recebidos como agravo interno: não provido. 7- Peças liberadas pelo Relator, em 02/06/2009, para publicação do acórdão. (AGTAG 200801000616840, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009)**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017077-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017077-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NORIO FUJISAWA e outros  
: HUGO SHOITI FUJISAWA  
: PAULO STORTI  
: REGINA HELENA MARTELLA STORTI  
ADVOGADO : DAVID ZADRA BARROSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045065120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO  
Fls. 110/122.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033668-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033668-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE BRASIL  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO HERNANDEZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00209517720104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Fls. 74/77-verso.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se o D. Juízo de origem  
Intimem-se.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007817-96.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.007817-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ICAPER IND/ E COM/ DE ABRASIVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.09.01976-5 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 82/84, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019237-20.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.019237-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.048351-8 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 106, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010648-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010648-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INSTITUTO FALCAO BAUER DA QUALIDADE  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036849220104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão que deferiu a liminar para que "*a União Federal se abstenha de exigir a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), com as alterações trazidas pelo Decreto nº 6957/2009, mantida a alíquota vigente antes dessa alteração*".

Sustenta a agravante que a sistemática e legislação adotadas para o cálculo do FAP e respectiva determinação da alíquota de contribuição incidente sobre o RAT obedecem aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, equidade e legalidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo e a cassação da liminar concedida.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Por sua vez, o artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Por outro lado, não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observo que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, a suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

Aliás, a discussão sobre a correção dos critérios utilizados para a apuração do FAP ou sobre o enquadramento da atividade da empresa demandam ampla e aprofundada análise, inclusive com produção probatória, incompatível com as chamadas tutelas de urgência.

Com efeito, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à majoração da alíquota da contribuição, não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada da questão.

Neste sentido, confira-se o entendimento desta E. Corte.

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. PEDIDO LIMINAR.**

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção ( FAP ), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

**(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.
2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.
3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".
4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.
5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.
7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.
8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.
9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.
10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).
11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.
12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.  
(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010).

Ante ao exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de cassar a tutela antecipadamente deferida.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026118-57.2006.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ARNALDO DA SILVA ITUVERAVA -ME e outro  
: ARNALDO DA SILVA  
ADVOGADO : EUDES LEBRAO JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00002-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante ARNALDO DA SILVA ITUVERAVA - ME e outros contra a r. sentença (fls. 69/71) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal de dívida ativa previdenciária e condenou embargante a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apela o embargante, requerendo a reforma da r. sentença, insistindo que não foi notificada do lançamento (fls. 75/77).

Recurso respondido (fls. 81/86).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** contida na execução atende os requisitos dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EFEITOS DEVOLUTIVO E TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 515 DO CPC. TRIBUTÁRIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM (LEI 6.830/80, ART. 3º) QUE TRANSFERE AO EXECUTADO O ÔNUS DE INFIRMAR A HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de liquidez, certeza e exigibilidade, incumbindo ao executado a produção de prova apta a infirmá-la.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 493940/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005 p. 124)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE.

(...)

6. A alegação de ser necessária, antes da expedição do precatório, a prolação de sentença de mérito que reconheça a certeza, liquidez e exigibilidade do crédito exequiêdo é desprovida de razoabilidade. A Certidão de Dívida Ativa - CDA tem eficácia de prova pré-constituída e goza de presunção de liquidez e certeza, segundo o disposto nos artigos 204 do CTN e 3º da Lei n.º 6.830.80, presunção que somente poderá ser ilidida com a oportuna oposição de embargos à execução.

7. Recurso improvido.

(RMS 17974/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 20/09/2004 p. 215)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada cum *granu salis*. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.



4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa.

5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.

6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

7. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 485548/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2003, DJ 19/05/2003 p. 145)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo.

Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

2. Decisão que vulnera o art. 3º da LEF, ao excluir da relação processual os sócios que figuram na CDA.

3. Recurso provido.

(REsp 330518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2003, DJ 26/05/2003 p. 312)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Ademais, como bem ressaltado na r. sentença, "declarada procedente a autuação da infração (fls. 26/29), os embargantes foram intimados (fls. 74), mas deixaram transcorrer o prazo para regularização do débito (fls. 37)" e, ainda, "houve atenuação da multa (fls. 50/54), intimação dos interessados (fls. 59) que, mais uma vez, quedaram-se inertes (fls. 62)."

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Destarte, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento**.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019271-04.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A e outro.

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A e outro em face do Instituto Nacional do Seguro Social, hoje sucedido pela União, com o escopo de anular os débitos fiscais consubstanciados nas NFLD's nº 35.275.562-8 e 35.275.563-6.

Sustenta a parte autora que a NFLD nº 35.275.562-8 conteria indevida exigência tributária destinada à Seguridade Social, porquanto mesmo tendo sido efetuado *o pagamento do vale-transporte em pecúnia* a seus trabalhadores, tal circunstância não teria o condão de modificar a natureza jurídica dessa verba a fim de sujeitá-la à incidência da Contribuição Previdenciária, além disso o pagamento do vale-transporte em dinheiro encontraria respaldo, ainda, na convenção coletiva de trabalho norma jurídica reconhecida pela CLT e pela CF, em seu artigo 7º, inciso XXVI. Alega que a incidência da Contribuição ao INCRA sobre a NFLD nº 35.275.562-8 seria indevida, uma vez que a autora não seria empresa vinculada ao setor agrário.

Quanto ao crédito tributário consubstanciado na NFLD nº 35.275.563-6 seria referente à incidência supostamente indevida de contribuição previdenciária sobre veículos adquiridos pela empresa e postos à disposição de seus funcionários de alto escalão. Defende que não se poderia enquadrar a circunstância descrita como ganhos habituais sob a forma de utilidades, a fim de integrar a base de cálculo da exação, porquanto não teria a autarquia comprovado a efetiva utilização dos veículos para fins pessoais dos funcionários.

Aduz ainda a ocorrência da decadência quinquenal de parte do crédito exigido. À causa foi atribuído o valor de R\$ 123.737,50 (fls. 02/49).

Sentença de fls. 1521/1537 (suplementada por decisão de fls. 1559/1564): julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a decadência dos débitos lançados correspondentes ao período anterior a 26/07/97, bem como para declarar indevidos os débitos relativos ao vale-transporte pagos em dinheiro. Diante da sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Apela a autora para que seja anulado o débito contido na NFLD 35.275.563-6, relativo ao período não atingido pela decadência (fls. 1585/1601).

Recorre a União sustentando que o prazo decadencial é decenal nos termos da Lei nº 8.212/91 e que deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos em pecúnia a título de vale-transporte (fls. 1658/1670).

Com contrarrazões de apelação (fls. 1627/1631 e 1675 e 1692), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Petição da parte autora pleiteando a renúncia ao direito em que se funda a ação em relação ao débito veiculado na NFLD nº 35.275.563-6, cujos fatos geradores tenham ocorrido após 27/07/1997 (fls. 1721/1722)

#### **Decido.**

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Inicialmente, observo que a parte autora atravessou pedido de renúncia ao direito em que se funda ação em relação ao débito veiculado na NFLD nº 35.275.563-6, cujos fatos geradores tenham ocorrido após 27/07/1997, em razão da adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009.

Verifico que a adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos, com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Desse modo, como a presente demanda diz respeito à exigibilidade do crédito tributário objeto da NFLD nº 35.275.563-6, não há como renunciar a direitos referentes a somente uma parte dos débitos que são objeto da notificação unificada. Para gozar dos favores da lei a renúncia deve ser completa, sob pena de burla aos termos legais e criação, a instâncias do devedor, de um "segundo regime" de parcelamento que só a ele beneficia.

Essa postura não pode obter agasalho em juízo.

Assim, recebo a renúncia em relação a **todos** os débitos relacionados com a NFLD nº 35.275.563-6, julgando prejudicada a análise do apelo interposto pelos autores.

No mais, cumpre analisar a alegação de **decadência** do crédito tributário, pois é certo que "deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei" (Art. 210 do Código Civil de 2002).

Sendo as contribuições sociais sub-espécies do gênero "tributos", devem atender o art. 146, III, 'b' da CF/88 que dispõe caber à Lei Complementar estabelecer "normas gerais" em matéria de legislação tributária, inclusive no tocante a decadência e prescrição. Assim, a matéria atualmente, ou melhor, após o advento da Constituição Federal - que recepcionou o CTN (Lei 5.172/66) - deve ser regrada pelos seus artigos 173 e 174, sendo certo que o prazo é quinquenal e no caso da decadência (direito de constituir o crédito) inicia-se no 1º dia do exercício seguinte. Não teria substrato de validade a lei ordinária dispendo de modo diverso (art. 45 da Lei 8.212/91).

A Corte Especial do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA em 15 de agosto de 2007 firmou jurisprudência sobre a inconstitucionalidade desse dispositivo (REsp nº 616.348).

Igualmente, o Ministro MARCO AURÉLIO, do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, relator do RE nº 552.710-7/SC, negou seguimento ao extraordinário em 13 de agosto de 2007 com fundamento em precedentes do Plenário daquela Corte acerca da inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Assim, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência.

Aliás, na sessão de 11.06.2008 o plenário do STF proclamou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 (REs nº 556664, 559882 e 560626), sendo que na seqüência foi editada a Súmula Vinculante nº 8, com o seguinte discurso: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Assim, passo a análise do caso concreto.

No caso dos autos, anoto que o débito em questão remonta ao período de janeiro de 1992 a dezembro de 1998 (fls. 61/100), sendo que a notificação ao contribuinte ocorreu em 26 de julho de 2002 (fl. 58).

Assim, verifico ter se operado a decadência do direito de constituir o crédito tributário relativamente aos fatos geradores anteriores a dezembro de 1996, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

No mérito, a questão posta nos autos reside em determinar se as verbas pagas a título de **vale-transporte** pela autora aos seus empregados, integram o salário de contribuição.

Cumpre repisar que a Seguridade Social é custeada por toda a sociedade bem como através de contribuições sociais das empresas, dos trabalhadores, do ente público e dos concursos de prognósticos, sendo que as contribuições dos empregados e das empresas incidirão conforme preceitua o art. 195, I, "a", da Constituição Federal:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício"

As contribuições sociais são calculadas com base no salário-de-contribuição que está previsto nos incisos de I a IV do art. 28 da Lei nº 8.212/91 podendo ter a seguinte definição:

"...o salário-de-contribuição é a base de cálculo sobre a qual irão incidir as alíquotas da contribuição previdenciária. O conceito de salário-de-contribuição irá depender, porém, do segurado que irá contribuir para o sistema, podendo, portanto, ser distinto em relação a cada um deles" (Sergio Pinto Martins, Direito da Seguridade Social, 19ª edição, ed. Atlas, 2003, p.143).

No tocante ao tema posto nos autos tem-se que a legislação aplicável por referência do artigo 28, § 9º, alínea "f", da Lei nº 8.212/91, é a Lei nº 7.418/85 com as alterações introduzidas pelas Leis nº 7.619/87 e pelo Decreto nº 9.532/97, assim como pelas Medidas Provisórias nº 2.165-36 e nº 2.189-49 e pelo Decreto nº 95.247/87.

O art. 2º, alínea "b" da Lei nº 7.418/85 prevê que:

"Art. 2º O Vale-Transporte, concedido nas condições e limites definidos nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

.....

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço."

O art. 4º do referido diploma legal obriga o empregador à aquisição "...dos Vales-Transportes necessários ao deslocamento do trabalhador no percurso residência-trabalho e vice-versa..."

Ou seja, o benefício deveria ser concedido *in natura*.

Deixo anotado que o entendimento anterior deste relator era no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre o benefício do vale-transporte pago em dinheiro, em consonância com o posicionamento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, em decisão recente proferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal restou consignado que a incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento do benefício em pecúnia afronta a Constituição Federal, conforme se verifica da ementa transcrita a seguir:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

(RE 478410 / SP - SÃO PAULO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. EROS GRAU - Julgamento: 10/03/2010 Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Desta forma, não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária sobre vale-transporte, mesmo nas hipóteses em que o pagamento é feito em pecúnia.

Conseqüentemente, deve ser mantida a fixação da verba honorária de forma recíproca, tal como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, nos termos do que dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, cabendo a cada litigante arcar com a verba honorária de seus próprios patronos.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da ré e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o **caput do art. 557** do Código de Processo Civil, bem como **julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil**, no tocante à NFLD nº 32.275.563-6, julgando prejudicada a apelação da parte autora.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030167-87.1995.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
 APELANTE : BANCO DEL REY DE INVESTIMENTOS S/A  
 ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 No. ORIG. : 95.00.30167-9 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença prolatada que, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária 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**, julgou **parcialmente procedente** o pedido em ação declaratória para reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a título de contribuições sobre remunerações pagas ou creditadas a autônomos, administradores e avulsos, com contribuições vincendas incidentes sobre a folha de salários, observada a limitação prevista no artigo 89, §3º, da Lei nº 8.212/91, corrigido monetariamente desde o indevido recolhimento pela variação do IPC (março a janeiro de 1991) e INPC (fevereiro a dezembro de 1991), acrescido de juros compensatórios à taxa de 1% ao mês desde o mês subsequente ao do pagamento indevido até 31/03/95 e a partir de então pela taxa Selic. A autarquia foi condenada a pagar custas e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor atualizado da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 288/295).

À causa foi atribuído o valor de R\$.194.833,79.

Apelou a autora requerendo o afastamento da limitação na compensação veiculada pelo art. 89, §3º, da Lei nº 8212/91, com redação pelas Leis nos 9.032/95 e 9.129/95 (fls. 301/311).

Por sua vez, apelou também o Instituto Nacional do Seguro Social, arguindo a ocorrência de prescrição e decadência e, no mérito, pugnando pela reforma integral do julgado, alegando a impossibilidade da compensação e a ausência de qualquer prova sobre o não repasse do encargo financeiro aos preços de bens e serviços oferecidos. Sustentou ainda que a correção monetária deve seguir os mesmos critérios aplicados pela autarquia previdenciária, culminando por requerer o afastamento da incidência de juros em sede de compensação por falta de previsão legal (fls. 314/324).

Recursos respondidos (fls. 327/340 e fls. 351/354).

## 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 artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Observe que o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a **prescrição/decadência** para fins de compensação de contribuição sujeita a lançamento por homologação opera-se em dez anos contados do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco" anos). Confirma-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EResp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, contar-se-á o prazo da legislação anterior aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. In casu, o mandamus foi impetrado em 25/7/2000 para compensar recolhimentos indevidos nas competências de 2/1992 a 1/1994, e considerando que o art. 3º da LC 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para

situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), válido para o caso a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" para a propositura da ação, haja vista não se encontrar configurada a prescrição.

5. Recurso especial provido, para afastar a prescrição decretada no acórdão regional.

(REsp 1096802/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA (AUXÍLIO-DOENÇA). COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 24.03.04, publicado no DJU de 04.06.07).

2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27.08.07).

3. Na mesma assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de 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".

4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1076792/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TESE CONSAGRADA NO STJ - "CINCO MAIS CINCO" - VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE FINSOCIAL - CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE - LEI N. 8.383/91, ART. 66 - HONORÁRIOS.

1.....

2. Sobre a prescrição, na hipótese dos autos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento segundo o qual, nos casos de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...).

(REsp 883.219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 29/03/2007 p. 249)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N. 7.787 E 8.212. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 66 DA LEI N. 8.383/81. LIMITAÇÃO. LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. ARTS. 161 E 167 DO CTN.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...).

(REsp 850.322/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 24/10/2006 p. 255)

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 30/03/1995, verifico que não há parcelas atingidas pela prescrição. Entendo que, no caso em tela, não se cogita de inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição quando a presente decisão adota 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 nº 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que *in casu* a presente decisão não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior.

Justamente por isso - porque a presente decisão se reporta 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.

Quanto ao mérito, observo que 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 compensação com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários, devidas exclusivamente ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Essa compensação é possível independentemente **prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços ou serviços porquanto a contribuição social não é tributo indireto, e o artigo 166 do Código Tributário Nacional - bem como o entendimento consolidado na Súmula 546/STF - só a eles se aplica.

Não apenas essa questão, mas também a **limitação de 25% ou 30%**, ambas as matérias previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis nos 9.032 e 9.129, ambas de 1995, já não comportam sequer exame mais detalhado porquanto os parágrafos do artigo 89 que as veiculavam foram revogados no curso da lide pela MP nº 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09, artigo 79, devendo ser aplicada essa lei nova aos casos ainda pendentes de julgamento na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Desse modo, tratando-se de lei nova (e mais benéfica) deve ser levada em consideração para os casos sob julgamento, sendo esse o entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1. ....

2. ....

3. ....

4. Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJE 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O direito superveniente à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003 p. 288)

Assim, o valor a ser compensado deriva unicamente das guias juntadas aos autos, o qual deverá sofrer correção monetária desde o recolhimento indevido com aplicação do IPC de outubro de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei nº 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça como se vê do aresto seguinte:

RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRO-LABORE - COMPENSAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS DE 1% AO MÊS - APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DA TAXA SELIC.

É pacífico neste Sodalício que não incidem juros compensatórios na restituição ou compensação de crédito tributário. Precedentes.

Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que os índices a serem aplicados são: o IPC de março de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei n. 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Quanto à correção dos meses de julho e agosto de 1994, esta Corte firmou orientação no sentido de que não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à medição dos reflexos da inflação para o período.

Recurso especial provido em parte, para determinar a incidência de correção monetária nos termos acima.

(REsp 526455/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 25/04/2005 p. 279)

Destarte, a partir de 1/1/96 só haverá de incidir a **SELIC (RESP nº 651.523/RJ, 2a. Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005, p. 264, Relator Min. Castro Meira; RESP nº 667.803/SP, 2a. Turma, j. 5/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 351, Relator Min. João Otávio de Noronha; RESP nº 414.960/SC, 2a. Turma, j. 17/2/2004, DJ 29/3/2004, p. 188, Relator Min. Castro Meira, RESP nº 735.975/SP, 2ª Turma, j. 05/05/2005, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 12.09.2005, pág. 304; RESP nº 526.455/SP, 2ª Turma, j. 16/11/2004, Relator Ministro Franciulli Neto, DJ 25.04.2005, pág. 279).**

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça entende, sem discrepância, serem indevidos juros compensatórios porque a SELIC é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP nº 573.116/PE, 2ª Turma, Relator Ministro: João Otávio Noronha, j. 19/08/2004; RESP nº 659.103/SP, Relator Ministro: Castro Meira, 2ª Turma, j. 05/10/2004; RESP nº 389.970/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j.27/08/2002, etc.).

Em sede de remessa oficial verifico que a verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal, já que se tratou de causa singela que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, pelo que reduz a condenação da autarquia - hoje substituída pela União Federal - para R\$.5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento à apelação da parte autora, nego seguimento à apelação da parte ré e dou parcial provimento à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* e § 1º 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031440-38.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.011183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FORTALEZA S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS e outros  
: BANCO BANDEIRANTES S/A  
: BANCO BANDEIRANTES DE INVESTIMENTOS S/A  
: BANCO DEL REY DE INVESTIMENTOS S/A  
: BANDEIRANTES CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.31440-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar proposta por Fortaleza S.A. Empreendimentos Imobiliários e outros em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito decorrente da contribuição previdenciária incidente sobre o pagamento aos autônomos, administradores e avulsos, bem como a sua compensação com débitos da mesma natureza. À causa foi atribuído o valor de R\$ 889.000,00.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, oportunidade em que condenou o réu a pagar verba honorária fixada em R\$ 50,00 (fls. 446/447).

Apela a autarquia federal arguindo a ocorrência de prescrição e decadência e, no mérito, pugnando pela reforma integral do julgado, alegando a impossibilidade da compensação e a ausência de qualquer prova sobre o não repasse do encargo financeiro aos preços de bens e serviços oferecidos. Sustentou ainda que a correção monetária deve seguir os mesmos critérios aplicados pela autarquia previdenciária, culminando por requerer o afastamento da incidência de juros em sede de compensação por falta de previsão legal (fls. 457/467).

Por sua vez, recorre a parte autora aduzindo o descabimento das limitações previstas no artigo 89, §3º, da Lei nº 8.212/91 e que a verba honorária deveria ter sido fixada em 10% do valor da causa (fls. 468/478).

Recursos respondidos (fls. 481/195 e 506/508).

**Decido.**

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 porque toda a matéria já foi tratada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

A ação cautelar proposta teria o efeito de *exaurir*, satisfazendo-o desde logo, o direito material que a autora **supostamente** teria em seu favor e que necessitaria, para satisfação, do trânsito em julgado de sentença de procedência em ação de conhecimento.

O processo cautelar é **serviente** de uma tutela a ser pronunciada noutra ação; é **instrumental**, na medida em que objetiva acautelar a sentença a ser proferida numa ação principal contra os riscos de sua possível ineficácia ao tempo em que se transformasse em coisa julgada.

A cautelar não pode, por isso, e em regra, ser *satisfativa*, exauriente, do próprio direito que ainda espera reconhecimento noutra ação.

Como diz com a habitual precisão **CALMON DE PASSOS**, "o processo cautelar é processo a serviço do processo, não processo a serviço do direito material" (cfr. "Comentários ao Código de Processo Civil", pág. 46, vol. X, 1984).

A tutela de um direito impõe a propositura de um processo adequado, de conhecimento (em regra) ou de execução, de modo que a cautelar não é -- por sua função instrumental do processo principal -- o caminho adequado à satisfação daquela pretensão.

Por isso é que, salvo casos restritíssimos, é vedado à cautelar antecipar a eficácia de uma futura e só eventual, sentença de procedência, já que isso equivaleria a uma **execução antecipada** de uma sentença que ainda nem existe. Nem se diga que a redação atual do art. 273 do CPC infirma tal ordem de idéias, porque a reforma do Estatuto Processual vedou a concessão de tutela antecipada quando a mesma exaurisse os efeitos práticos da demanda, inviabilizando o retorno ao *status quo ante*.

Até porque a **provisoriedade** e a **revogabilidade** que a teor do art. 807 do Código de Processo Civil caracterizam as cautelares são obstáculos intransponíveis ao pretendido efeito exauriente que a autora quer emprestar não só ao processo cautelar ora proposto.

Não me parece cabível que na cautelar o Juiz antecipe decisão sobre a inconstitucionalidade ou não da alíquota de um tributo, já que isso deverá ser o próprio objeto de uma ação declaratória (desconstitutiva de parte de relação jurídico-tributária).

A propósito convém colacionar julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 212/STJ.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é inadmissível o deferimento de compensação ou suspensão de exigibilidade de crédito tributário, por meio de medida cautelar, pois trata-se de procedimento de caráter essencialmente satisfativo.

Incidência da Súmula 212/STJ.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 639.514/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2007, DJe 31/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR . SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ.

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que somente o depósito em dinheiro do montante integral devido possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, não se incluindo nesse conceito a fiança bancária. Incidência da Súmula 112/STJ.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 893.650/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 06/02/2009)

Ainda, antes da reforma do Código Tributário Nacional pela LC nº 104/2001 - para contemplar outras hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário além daquelas contidas no discurso originário do artigo 151 - não havia fundamento jurídico para se autorizar em ação cautelar desacompanhada do depósito da exação questionada, a suspensão da exigibilidade do crédito. Lições doutrinárias e entendimentos jurisprudenciais em contrário não podem justificar a derrogação implícita do texto do art. 141 do Código Tributário Nacional, pois doutrina e jurisprudência *contra legem* não têm valor.

Deixo anotado ainda que nesta data proferi decisão nos autos das ações declaratórias (2000.03.99.011184-0, 2000.03.99.011185-2, 2000.03.99.011186-4, 2000.03.99.011187-6 e 2000.03.99.011188-8).

Destarte, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, a qual fixo em R\$ 5.000,00 eis que no processo cautelar, estabelecido o litígio, os honorários de advogado são devidos (AgRg no REsp 908710 / MG, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 12/11/2008).

Pelo exposto, **dou provimento à remessa oficial e julgo prejudicadas as apelações da parte autora e da autarquia**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.



Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030168-72.1995.4.03.6100/SP  
2000.03.99.011187-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANDEIRANTES CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30168-7 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença prolatada que, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária 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**, julgou **parcialmente procedente** o pedido em ação declaratória para reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a título de contribuições sobre remunerações pagas ou creditadas a autônomos, administradores e avulsos, com contribuições vincendas incidentes sobre a folha de salários, observada a limitação prevista no artigo 89, §3º, da Lei nº 8.212/91, corrigido monetariamente desde o indevido recolhimento pela variação do IPC (março a janeiro de 1991) e INPC (fevereiro a dezembro de 1991), acrescido de juros compensatórios à taxa de 1% ao mês desde o mês subsequente ao do pagamento indevido até 31/03/95 e a partir de então pela taxa Selic. A autarquia foi condenada a pagar custas e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor atualizado da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 291/298).

À causa foi atribuído o valor de R\$.48.599,84.

Apelou a autora requerendo o afastamento da limitação na compensação veiculada pelo art. 89, §3º, da Lei nº 8212/91, com redação pelas Leis nos 9.032/95 e 9.129/95 (fls. 304/314).

Por sua vez, apelou também o Instituto Nacional do Seguro Social, arguindo a ocorrência de prescrição e decadência e, no mérito, pugnando pela reforma integral do julgado, alegando a impossibilidade da compensação e a ausência de qualquer prova sobre o não repasse do encargo financeiro aos preços de bens e serviços oferecidos. Sustentou ainda que a correção monetária deve seguir os mesmos critérios aplicados pela autarquia previdenciária, culminando por requerer o afastamento da incidência de juros em sede de compensação por falta de previsão legal (fls. 317/327).

Recursos respondidos (fls. 330/341 e fls. 353/356).

#### 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 artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Observo que o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a **prescrição/decadência** para fins de compensação de contribuição sujeita a lançamento por homologação opera-se em dez anos contados do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco" anos). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, contar-se-á o prazo da legislação anterior aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao

prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. In casu, o mandamus foi impetrado em 25/7/2000 para compensar recolhimentos indevidos nas competências de 2/1992 a 1/1994, e considerando que o art. 3º da LC 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), válido para o caso a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" para a propositura da ação, haja vista não se encontrar configurada a prescrição.

5. Recurso especial provido, para afastar a prescrição decretada no acórdão regional.

(REsp 1096802/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA (AUXÍLIO-DOENÇA). COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 24.03.04, publicado no DJU de 04.06.07).

2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27.08.07).

3. Na mesma assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de 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".

4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1076792/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TESE CONSAGRADA NO STJ - "CINCO MAIS CINCO" - VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE FINSOCIAL - CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE - LEI N. 8.383/91, ART. 66 - HONORÁRIOS.

1.....

2. Sobre a prescrição, na hipótese dos autos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento segundo o qual, nos casos de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...).

(REsp 883.219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 29/03/2007 p. 249)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N. 7.787 E 8.212. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 66 DA LEI N. 8.383/81. LIMITAÇÃO. LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. ARTS. 161 E 167 DO CTN.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...).

(REsp 850.322/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 24/10/2006 p. 255)

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 30/03/1995, verifico que não há parcelas atingidas pela prescrição. Entendo que, no caso em tela, não se cogita de inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição quando a presente decisão adota 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 nº 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que *in casu* a presente decisão não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior.

Justamente por isso - porque a presente decisão se reporta 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.

Quanto ao mérito, observo que 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 compensação com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários, devidas exclusivamente ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Essa compensação é possível independentemente **prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços ou serviços porquanto a contribuição social não é tributo indireto, e o artigo 166 do Código Tributário Nacional - bem como o entendimento consolidado na Súmula 546/STF - só a eles se aplica.

Não apenas essa questão, mas também a **limitação de 25% ou 30%**, ambas as matérias previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis nos 9.032 e 9.129, ambas de 1995, já não comportam sequer exame mais detalhado porquanto os parágrafos do artigo 89 que as veiculavam foram revogados no curso da lide pela MP nº 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09, artigo 79, devendo ser aplicada essa lei nova aos casos ainda pendentes de julgamento na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Desse modo, tratando-se de lei nova (e mais benéfica) deve ser levada em consideração para os casos sob julgamento, sendo esse o entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1. ....
2. ....
3. ....

4. Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O direito superveniente à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003 p. 288)

Assim, o valor a ser compensado deriva unicamente das guias juntadas aos autos, o qual deverá sofrer correção monetária desde o recolhimento indevido com aplicação do IPC de outubro de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei nº 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça como se vê do aresto seguinte:

RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRO-LABORE - COMPENSAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS DE 1% AO MÊS - APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DA TAXA SELIC.

É pacífico neste Sodalício que não incidem juros compensatórios na restituição ou compensação de crédito tributário. Precedentes.

Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que os índices a serem aplicados são: o IPC de março de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei n. 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Quanto à correção dos meses de julho e agosto de 1994, esta Corte firmou orientação no sentido de que não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à medição dos reflexos da inflação para o período.

Recurso especial provido em parte, para determinar a incidência de correção monetária nos termos acima.

(REsp 526455/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 25/04/2005 p. 279)

Destarte, a partir de 1/1/96 só haverá de incidir a **SELIC (RESP nº 651.523/RJ, 2a. Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005, p. 264, Relator Min. Castro Meira; RESP nº 667.803/SP, 2a. Turma, j. 5/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 351, Relator Min. João Otavio de Noronha; RESP nº 414.960/SC, 2a. Turma, j. 17/2/2004, DJ 29/3/2004, p. 188, Relator Min. Castro Meira, RESP nº 735.975/SP, 2ª Turma, j. 05/05/2005, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 12.09.2005, pág. 304; RESP nº 526.455/SP, 2ª Turma, j. 16/11/2004, Relator Ministro Franciulli Neto, DJ 25.04.2005, pág. 279).**

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça entende, sem discrepância, serem indevidos juros compensatórios porque a SELIC é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP nº 573.116/PE, 2ª Turma, Relator Ministro: João Otávio Noronha, j. 19/08/2004; RESP nº 659.103/SP, Relator Ministro: Castro Meira, 2ª Turma, j. 05/10/2004; RESP nº 389.970/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j.27/08/2002, etc.).

Em sede de remessa oficial verifico que a verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal, já que se tratou de causa singela que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, pelo que reduz a condenação da autarquia - hoje substituída pela União Federal - para R\$.5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento à apelação da parte autora, nego seguimento à apelação da parte ré e dou parcial provimento à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* e § 1º 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030210-24.1995.4.03.6100/SP  
2000.03.99.011185-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANCO BANDEIRANTES DE INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30210-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença prolatada que, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária 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**, julgou **parcialmente procedente** o pedido em ação declaratória para reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a título de contribuições sobre remunerações pagas ou creditadas a autônomos, administradores e avulsos, com contribuições vincendas incidentes sobre a folha de salários, observada a limitação prevista no artigo 89, §3º, da Lei nº 8.212/91, corrigido monetariamente desde o indevido recolhimento pela variação do IPC (março a janeiro de 1991) e INPC (fevereiro a dezembro de 1991), acrescido de juros compensatórios à taxa de 1% ao mês desde o mês subsequente ao do pagamento indevido até 31/03/95 e a partir de então pela taxa Selic. A autarquia foi condenada a pagar custas e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 291/298).

À causa foi atribuído o valor de R\$.175.545,53.

Apelou a autora requerendo o afastamento da limitação na compensação veiculada pelo art. 89, §3º, da Lei nº 8212/91, com redação pelas Leis nos 9.032/95 e 9.129/95 (fls. 304/314).

Por sua vez, apelou também o Instituto Nacional do Seguro Social, arguindo a ocorrência de prescrição e decadência e, no mérito, pugnando pela reforma integral do julgado, alegando a impossibilidade da compensação e a ausência de qualquer prova sobre o não repasse do encargo financeiro aos preços de bens e serviços oferecidos. Sustentou ainda que a correção monetária deve seguir os mesmos critérios aplicados pela autarquia previdenciária, culminando por requerer o afastamento da incidência de juros em sede de compensação por falta de previsão legal (fls. 317/326).

Recursos respondidos (fls. 329/338 e fls. 349/348).

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 artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Observo que o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a **prescrição/decadência** para fins de compensação de contribuição sujeita a lançamento por homologação opera-se em dez anos contados do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco" anos). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, contar-se-á o prazo da legislação anterior aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. In casu, o mandamus foi impetrado em 25/7/2000 para compensar recolhimentos indevidos nas competências de 2/1992 a 1/1994, e considerando que o art. 3º da LC 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), válido para o caso a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" para a propositura da ação, haja vista não se encontrar configurada a prescrição.

5. Recurso especial provido, para afastar a prescrição decretada no acórdão regional.

(REsp 1096802/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA (AUXÍLIO-DOENÇA). COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 24.03.04, publicado no DJU de 04.06.07).

2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27.08.07).

3. Na mesma assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de 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".

4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1076792/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TESE CONSAGRADA NO STJ - "CINCO MAIS CINCO" - VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE FINSOCIAL - CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE - LEI N. 8.383/91, ART. 66 - HONORÁRIOS.

1.....

2. Sobre a prescrição, na hipótese dos autos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento segundo o qual, nos casos de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...).

(REsp 883.219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 29/03/2007 p. 249)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N. 7.787 E 8.212. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 66 DA LEI N. 8.383/81. LIMITAÇÃO. LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. ARTS. 161 E 167 DO CTN.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...).

(REsp 850.322/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 24/10/2006 p. 255)

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 30/03/1995, verifico que não há parcelas atingidas pela prescrição. Entendo que, no caso em tela, não se cogita de inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição quando a presente decisão adota 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 nº 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que *in casu* a presente decisão não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior.

Justamente por isso - porque a presente decisão se reporta 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.

Quanto ao mérito, observo que 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 compensação com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários, devidas exclusivamente ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Essa compensação é possível independentemente **prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços ou serviços porquanto a contribuição social não é tributo indireto, e o artigo 166 do Código Tributário Nacional - bem como o entendimento consolidado na Súmula 546/STF - só a eles se aplica.

Não apenas essa questão, mas também a **limitação de 25% ou 30%**, ambas as matérias previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis nos 9.032 e 9.129, ambas de 1995, já não comportam sequer exame mais detalhado porquanto os parágrafos do artigo 89 que as veiculavam foram revogados no curso da lide pela MP nº 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09, artigo 79, devendo ser aplicada essa lei nova aos casos ainda pendentes de julgamento na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Desse modo, tratando-se de lei nova (e mais benéfica) deve ser levada em consideração para os casos sob julgamento, sendo esse o entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1. ....

2. ....

3. ....

4. Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O direito superveniente à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003 p. 288)

Assim, o valor a ser compensado deriva unicamente das guias juntadas aos autos, o qual deverá sofrer correção monetária desde o recolhimento indevido com aplicação do IPC de outubro de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei n.º 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça como se vê do aresto seguinte:

**RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRO-LABORE - COMPENSAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS DE 1% AO MÊS - APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DA TAXA SELIC.**

É pacífico neste Sodalício que não incidem juros compensatórios na restituição ou compensação de crédito tributário. Precedentes.

Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que os índices a serem aplicados são: o IPC de março de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei n. 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Quanto à correção dos meses de julho e agosto de 1994, esta Corte firmou orientação no sentido de que não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à medição dos reflexos da inflação para o período.

Recurso especial provido em parte, para determinar a incidência de correção monetária nos termos acima.

(REsp 526455/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 25/04/2005 p. 279)

Destarte, a partir de 1/1/96 só haverá de incidir a **SELIC (RESP nº 651.523/RJ, 2a. Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005, p. 264, Relator Min. Castro Meira; RESP nº 667.803/SP, 2a. Turma, j. 5/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 351, Relator Min. João Otávio de Noronha; RESP nº 414.960/SC, 2a. Turma, j. 17/2/2004, DJ 29/3/2004, p. 188, Relator Min. Castro Meira, RESP nº 735.975/SP, 2ª Turma, j. 05/05/2005, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 12.09.2005, pág. 304; RESP nº 526.455/SP, 2ª Turma, j. 16/11/2004, Relator Ministro Franciulli Neto, DJ 25.04.2005, pág. 279).**

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça entende, sem discrepância, serem indevidos juros compensatórios porque a SELIC é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP nº 573.116/PE, 2ª Turma, Relator Ministro: João Otávio Noronha, j. 19/08/2004; RESP nº 659.103/SP, Relator Ministro: Castro Meira, 2ª Turma, j. 05/10/2004; RESP nº 389.970/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j.27/08/2002, etc.).

Em sede de remessa oficial verifico que a verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal, já que se tratou de causa singela que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, pelo que reduz a condenação da autarquia - hoje substituída pela União Federal - para R\$.5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento à apelação da parte autora, nego seguimento à apelação da parte ré e dou parcial provimento à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* e § 1º 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030185-11.1995.4.03.6100/SP  
2000.03.99.011186-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANCO BANDEIRANTES S/A  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.00.30185-7 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença prolatada que, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária 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**, julgou **parcialmente procedente** o pedido em ação declaratória para reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a título de contribuições sobre remunerações pagas ou creditadas a autônomos, administradores e avulsos, com contribuições vincendas incidentes sobre a folha de salários, observada a limitação prevista no artigo 89, §3º, da Lei nº 8.212/91, corrigido monetariamente desde o indevido recolhimento pela variação do IPC (março a janeiro de 1991) e INPC (fevereiro a dezembro de 1991), acrescido de juros compensatórios à taxa de 1% ao mês desde o mês subsequente ao do pagamento indevido até 31/03/95 e a partir de então pela taxa Selic. A autarquia foi condenada a pagar custas e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 340/347).

À causa foi atribuído o valor de R\$.489.136,88.

Apelou a autora requerendo o afastamento da limitação na compensação veiculada pelo art. 89, §3º, da Lei nº 8212/91, com redação pelas Leis nos 9.032/95 e 9.129/95 (fls. 353/363).

Por sua vez, apelou também o Instituto Nacional do Seguro Social, arguindo a ocorrência de prescrição e decadência e, no mérito, pugnando pela reforma integral do julgado, alegando a impossibilidade da compensação e a ausência de qualquer prova sobre o não repasse do encargo financeiro aos preços de bens e serviços oferecidos. Sustentou ainda que a correção monetária deve seguir os mesmos critérios aplicados pela autarquia previdenciária, culminando por requerer o afastamento da incidência de juros em sede de compensação por falta de previsão legal (fls. 366/376).

Recursos respondidos (fls. 379/392 e fls. 403/405).

#### 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 artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Observe que o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a **prescrição/decadência** para fins de compensação de contribuição sujeita a lançamento por homologação opera-se em dez anos contados do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco" anos). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, contar-se-á o prazo da legislação anterior aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. In casu, o mandamus foi impetrado em 25/7/2000 para compensar recolhimentos indevidos nas competências de 2/1992 a 1/1994, e considerando que o art. 3º da LC 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), válido para o caso a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" para a propositura da ação, haja vista não se encontrar configurada a prescrição.

5. Recurso especial provido, para afastar a prescrição decretada no acórdão regional.

(REsp 1096802/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA (AUXÍLIO-DOENÇA). COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 24.03.04, publicado no DJU de 04.06.07).



2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (REsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27.08.07).

3. Na mesma assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de 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".

4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1076792/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TESE CONSAGRADA NO STJ - "CINCO MAIS CINCO" - VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE FINSOCIAL - CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE - LEI N. 8.383/91, ART. 66 - HONORÁRIOS.

1.....

2. Sobre a prescrição, na hipótese dos autos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento segundo o qual, nos casos de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...).

(REsp 883.219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 29/03/2007 p. 249)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N. 7.787 E 8.212. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 66 DA LEI N. 8.383/81. LIMITAÇÃO. LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. ARTS. 161 E 167 DO CTN.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...).

(REsp 850.322/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 24/10/2006 p. 255)

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 30/03/1995, verifico que não há parcelas atingidas pela prescrição. Entendo que, no caso em tela, não se cogita de inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição quando a presente decisão adota jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a **AI no REsp 644.736/PE** declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que *in casu* a presente decisão não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior.

Justamente por isso - porque a presente decisão se reporta 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.

Quanto ao mérito, observo que 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 compensação com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários, devidas exclusivamente ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Essa compensação é possível independentemente **prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços ou serviços porquanto a contribuição social não é tributo indireto, e o artigo 166 do Código Tributário Nacional - bem como o entendimento consolidado na Súmula 546/STF - só a eles se aplica.

Não apenas essa questão, mas também a **limitação de 25% ou 30%**, ambas as matérias previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis nos 9.032 e 9.129, ambas de 1995, já não comportam sequer exame mais detalhado porquanto os parágrafos do artigo 89 que as veiculavam foram revogados no curso da lide pela

MP nº 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09, artigo 79, devendo ser aplicada essa lei nova aos casos ainda pendentes de julgamento na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Desse modo, tratando-se de lei nova (e mais benéfica) deve ser levada em consideração para os casos sob julgamento, sendo esse o entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1. ....

2. ....

3. ....

4. Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O direito superveniente à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003 p. 288)

Assim, o valor a ser compensado deriva unicamente das guias juntadas aos autos, o qual deverá sofrer correção monetária desde o recolhimento indevido com aplicação do IPC de outubro de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei nº 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça como se vê do aresto seguinte:

RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRO-LABORE - COMPENSAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS DE 1% AO MÊS - APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DA TAXA SELIC.

É pacífico neste Sodalício que não incidem juros compensatórios na restituição ou compensação de crédito tributário. Precedentes.

Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que os índices a serem aplicados são: o IPC de março de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei n. 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Quanto à correção dos meses de julho e agosto de 1994, esta Corte firmou orientação no sentido de que não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à medição dos reflexos da inflação para o período.

Recurso especial provido em parte, para determinar a incidência de correção monetária nos termos acima.

(REsp 526455/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 25/04/2005 p. 279)

Destarte, a partir de 1/1/96 só haverá de incidir a **SELIC (RESP nº 651.523/RJ**, 2ª. Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005, p. 264, Relator Min. Castro Meira; **RESP nº 667.803/SP**, 2ª. Turma, j. 5/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 351, Relator Min. João Otávio de Noronha; **RESP nº 414.960/SC**, 2ª. Turma, j. 17/2/2004, DJ 29/3/2004, p. 188, Relator Min. Castro Meira, RESP nº 735.975/SP, 2ª Turma, j. 05/05/2005, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 12.09.2005, pág. 304; RESP nº 526.455/SP, 2ª Turma, j. 16/11/2004, Relator Ministro Franciulli Neto, DJ 25.04.2005, pág. 279).

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça entende, sem discrepância, serem devidos juros compensatórios porque a SELIC é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP nº 573.116/PE, 2ª Turma, Relator Ministro: João Otávio Noronha, j. 19/08/2004; RESP nº 659.103/SP, Relator Ministro: Castro Meira, 2ª Turma, j. 05/10/2004; RESP nº 389.970/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j.27/08/2002, etc.).

Em sede de remessa oficial verifico que a verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal, já que se tratou de causa singela que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, pelo que reduzo a condenação da

autarquia - hoje substituída pela União Federal - para R\$.5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento à apelação da parte autora, nego seguimento à apelação da parte ré e dou parcial provimento à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* e § 1º 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030166-05.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.011184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FORTALEZA S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.30166-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença prolatada que, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária 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**, julgou **parcialmente procedente** o pedido em ação declaratória para reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a título de contribuições sobre remunerações pagas ou creditadas a autônomos, administradores e avulsos, com contribuições vincendas incidentes sobre a folha de salários, observada a limitação prevista no artigo 89, §3º, da Lei nº 8.212/91, corrigido monetariamente desde o indevido recolhimento pela variação do IPC (março a janeiro de 1991) e INPC (fevereiro a dezembro de 1991), acrescido de juros compensatórios à taxa de 1% ao mês desde o mês subsequente ao do pagamento indevido até 31/03/95 e a partir de então pela taxa Selic. A autarquia foi condenada a pagar custas e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 210/217).

À causa foi atribuído o valor de R\$ 22.275,96.

Apelou a autora requerendo o afastamento da limitação na compensação veiculada pelo art. 89, §3º, da Lei nº 8212/91, com redação pelas Leis nos 9.032/95 e 9.129/95 (fls. 223/233).

Por sua vez, apelou também o Instituto Nacional do Seguro Social, arguindo a ocorrência de prescrição e decadência e, no mérito, pugnando pela reforma integral do julgado, alegando a impossibilidade da compensação e a ausência de qualquer prova sobre o não repasse do encargo financeiro aos preços de bens e serviços oferecidos. Sustentou ainda que a correção monetária deve seguir os mesmos critérios aplicados pela autarquia previdenciária, culminando por requerer o afastamento da incidência de juros em sede de compensação por falta de previsão legal (fls. 236/246).

Recursos respondidos (fls. 249/262 e fls. 275/277).

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 artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Observo que o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a **prescrição/decadência** para fins de compensação de contribuição sujeita a lançamento por homologação opera-se em dez anos contados do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco" anos). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiu o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).
2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.
3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, contar-se-á o prazo da legislação anterior aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.
4. In casu, o mandamus foi impetrado em 25/7/2000 para compensar recolhimentos indevidos nas competências de 2/1992 a 1/1994, e considerando que o art. 3º da LC 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), válido para o caso a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" para a propositura da ação, haja vista não se encontrar configurada a prescrição.
5. Recurso especial provido, para afastar a prescrição decretada no acórdão regional.  
(REsp 1096802/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA (AUXÍLIO-DOENÇA). COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.**

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 24.03.04, publicado no DJU de 04.06.07).
2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27.08.07).
3. Na mesma assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de 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".
4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.
5. Agravo regimental não provido.  
(AgRg nos EDcl no REsp 1076792/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

**TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TESE CONSAGRADA NO STJ - "CINCO MAIS CINCO" - VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE FINSOCIAL - CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE - LEI N. 8.383/91, ART. 66 - HONORÁRIOS.**

- 1.....
2. Sobre a prescrição, na hipótese dos autos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento segundo o qual, nos casos de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...).

(REsp 883.219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 29/03/2007 p. 249)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N. 7.787 E 8.212. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 66 DA LEI N. 8.383/81. LIMITAÇÃO. LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS COMPENSATORIOS. ARTS. 161 E 167 DO CTN.**

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...).

(REsp 850.322/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 24/10/2006 p. 255)

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 30/03/1995, verifico que não há parcelas atingidas pela prescrição.

Entendo que, no caso em tela, não se cogita de inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição quando a presente decisão adota jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar a **AI no REsp 644.736/PE** declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu artigo 3º, já que *in casu* a presente decisão não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior.

Justamente por isso - porque a presente decisão se reporta 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.

Quanto ao mérito, observo que 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 compensação com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários, devidas exclusivamente ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Essa compensação é possível independentemente **prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços ou serviços porquanto a contribuição social não é tributo indireto, e o artigo 166 do Código Tributário Nacional - bem como o entendimento consolidado na Súmula 546/STF - só a eles se aplica.

Não apenas essa questão, mas também a **limitação de 25% ou 30%**, ambas as matérias previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelas Leis nos 9.032 e 9.129, ambas de 1995, já não comportam sequer exame mais detalhado porquanto os parágrafos do artigo 89 que as veiculavam foram revogados no curso da lide pela MP nº 449/08, convertida na Lei nº 11.943/09, artigo 79, devendo ser aplicada essa lei nova aos casos ainda pendentes de julgamento na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Desse modo, tratando-se de lei nova (e mais benéfica) deve ser levada em consideração para os casos sob julgamento, sendo esse o entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça, como segue:

TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1. ....
2. ....
3. ....

4. Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O direito superveniente à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003 p. 288)

Assim, o valor a ser compensado deriva unicamente das guias juntadas aos autos, o qual deverá sofrer correção monetária desde o recolhimento indevido com aplicação do IPC de outubro de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei nº 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça como se vê do aresto seguinte:

RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRO-LABORE - COMPENSAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS DE 1% AO MÊS - APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DA TAXA SELIC.

É pacífico neste Sodalício que não incidem juros compensatórios na restituição ou compensação de crédito tributário. Precedentes.

Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que os índices a serem aplicados são: o IPC de março de 1990 a janeiro de 1991; o INPC a partir da promulgação da Lei n. 8.177/91 até dezembro de 1991; a UFIR a partir de janeiro de 1992, em conformidade com a Lei n. 8.383/91, até dezembro de 1995, pois a Taxa SELIC aplica-se a partir de janeiro de 1996.

Quanto à correção dos meses de julho e agosto de 1994, esta Corte firmou orientação no sentido de que não deve ser aplicado o IGPM, mas sim os índices da UFIR, tendo em vista que aquele medidor leva em conta outros fatores que não os destinados à medição dos reflexos da inflação para o período.

Recurso especial provido em parte, para determinar a incidência de correção monetária nos termos acima.

(REsp 526455/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2004, DJ 25/04/2005 p. 279)

Destarte, a partir de 1/1/96 só haverá de incidir a **SELIC (RESP nº 651.523/RJ, 2a. Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005, p. 264, Relator Min. Castro Meira; RESP nº 667.803/SP, 2a. Turma, j. 5/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 351, Relator Min. João Otávio de Noronha; RESP nº 414.960/SC, 2a. Turma, j. 17/2/2004, DJ 29/3/2004, p. 188, Relator Min. Castro Meira, RESP nº 735.975/SP, 2ª Turma, j. 05/05/2005, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 12.09.2005, pág. 304; RESP nº 526.455/SP, 2ª Turma, j. 16/11/2004, Relator Ministro Franciulli Neto, DJ 25.04.2005, pág. 279).**

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça entende, sem discrepância, serem indevidos juros compensatórios porque a SELIC é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP nº 573.116/PE, 2ª Turma, Relator Ministro: João Otávio Noronha, j. 19/08/2004; RESP nº 659.103/SP, Relator Ministro: Castro Meira, 2ª Turma, j. 05/10/2004; RESP nº 389.970/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j.27/08/2002, etc.).

Quanto aos honorários advocatícios, mantenho o fixado na r. sentença.

Desse modo, **dou provimento à apelação da parte autora e nego seguimento à apelação da parte ré e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* e § 1º 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

#### Boletim Nro 3207/2011

#### ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-16.1996.4.03.6100/SP  
1999.03.99.111237-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO  
: ALESSANDRA FERREIRA DE ARAUJO RIBEIRO  
: CLERIO RODRIGUES DA COSTA  
INTERESSADO : WALLACE SERGIO PEREIRA e outros  
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro  
INTERESSADO : ADAIR DE ALMEIDA MORAIS PEREIRA  
: RICARDO EGBERTO PEREIRA  
: MARIA RITA TELLES PEREIRA  
: ROBERTO WHITACKER PEREIRA  
: NEYDE THEREZINHA GALHARDI PEREIRA  
: WALKYRIA IVETTE PEREIRA TEIXEIRA  
: JOAO CLEARCO TEIXEIRA

: JAYME VELLO MENDES  
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA  
INTERESSADO : MARIA HELENA TELLES MENDES  
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro  
No. ORIG. : 96.00.08047-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006649-92.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.006649-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SOCIEDADE EDUCACIONAL TRISTAO DE ATHAIDE e outros  
: MILTON CARLOS DOS SANTOS  
: MARCO ANTONIO DOS SANTOS  
: MARIA CHRISTINA DOS SANTOS  
: MAURO SERGIO DOS SANTOS  
: SORAIA BRENA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. AÇÃO DE DEPÓSITO. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA VINCULANTE N. 25/STF.

1. Nos autos do Recurso Extraordinário 349.703-1, o Egrégio Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de prisão civil do devedor-fiduciante, nos termos do Decreto-Lei nº 911/69.
2. Nos autos do Recurso Extraordinário nº 466.343, o Plenário do STF decidiu pela inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel (qualquer que seja a modalidade do depósito).
3. Jurisprudência consolidada pelo enunciado da Súmula Vinculante nº 25/STF.
4. Não subsiste a possibilidade de execução da prisão prevista na Lei 8.866/94, razão pela qual o crédito tributário constituído deve ser executado por outro meio, inexistindo, assim, interesse de agir nestes autos. Ademais, a União possui título executivo revestido de liquidez e certeza, consubstanciado pela Lei nº 6.830/80, o que lhe possibilita a cobrança dos réus pela via executiva fiscal, que lhe proporciona a satisfação do crédito.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022040-87.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.022040-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

AGRAVANTE : CLAUDIO LIMA e outro  
: BERNADETE NEDER LIMA

ADVOGADO : CLAUDIO LIMA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 366/368

### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000322-19.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.000322-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : VANDERLEI BUENO DE ALMEIDA reu preso

ADVOGADO : HELENA APARECIDA RODRIGUES

AUTOR : MARCELO MARTINS DE ALCANTARA

ADVOGADO : MARIO JOSE REGAZOLLI

AUTOR : EMERSON ASSUNCAO reu preso

ADVOGADO : MARIA HELENA CAMPOS DE CARVALHO

: MAURITA BALDIN ALTINO TEODORO

AUTOR : NELSON TADEU VERGINIO

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

AUTOR : ANTONIO ARGENTIERI RODRIGUES

ADVOGADO : VANDA APARECIDA A DE OLIVEIRA PEREIRA (Int.Pessoal)

AUTOR : TANIA CRISTINA DE OLIVEIRA MORAES reu preso

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS CAMILO LINHARES

: MICHEL COLETTA DARRÉ

REU : Justica Publica

CO-REU : DJALMA RIBEIRO DA SILVA



CO-REU : ANTONIO APARECIDO FRANCO DE MORAES  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS CAMILO LINHARES  
: MILTON FERNANDO TALZI  
CO-REU : RONILSON DA ROSA TOSTES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL NA DOSIMETRIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. CONFIGURADO. RECURSO ACOLHIDO.

1. Erro material na pena privativa de liberdade imposta aos acusados Tânia Cristina de Oliveira Moraes e Antônio Aparecido Franco de Moraes. Considerando que as questões atinentes à pena são de ordem pública é de rigor recalcular a pena privativa de liberdade imposto, mesmo em sede de embargos.
  2. Pena privativa de liberdade da acusada Tânia Cristina de Oliveira Moraes. Utilizando-se o mesmo patamares fixados na sentença de primeiro grau, resta definitiva a pena privativa de liberdade, pelo delito previsto no artigo 157, §2º, do Código Penal, em 12 (doze) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão.
  3. 2. Pena privativa de liberdade do acusado Antonio Aparecido Franco de Moraes. Utilizando-se o mesmo patamares fixados na sentença de primeiro grau, resta definitiva a pena privativa de liberdade, pelo delito previsto no artigo 157, §2º, do Código Penal, em 12 (doze) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão.
2. Recurso conhecido e provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003017-34.2000.4.03.6108/SP  
2000.61.08.003017-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : TILIBRA S/A PRODUTOS DE PAPELARIA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA 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  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI Nº 9.876/99. IV DO ART. 22 da Lei 8.212/91. COOPERATIVAS.

1. A alteração dada pela Lei nº 9.876/99 não criou nova fonte de custeio, o que obrigaria a via da Lei Complementar, em obediência ao comando do § 4º do art. 195 da CF/88. A hipótese 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 prevista no 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").
3. Não há que se falar em novo tributo ou agravamento de ônus já existente, no que diz respeito às cooperativas, pois o art. 1º, II, da LC 84/96, revogado pela Lei 9.876/99, já tratava da contribuição à Seguridade Social, pelas cooperativas de trabalho, no percentual de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus

cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas. Precedentes do STF.

4. O mesmo raciocínio se aplica ao adicional previsto no § 1º do art. 1º, da Lei nº 10.666/2003, que reproduz regra já vigente à época, nos termos do artigo 57, § 6, da Lei 8.213/91.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001686-10.2001.4.03.6002/MS  
2001.60.02.001686-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : MARTA MELLO GABINIO COPPOLA

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ALVARO JOSE CABRINI e outros

: MARILISA RAVELLI CABRINI

: CASSIA MENIN CABRINI JUNQUEIRA

: DIVA MENIN CABRINI

: LUIZ EDUARDO CABRINI

: MARCELO FERRARI JUNQUEIRA

: CHRISTINA GAERTNER CABRINI

ADVOGADO : ARTHUR LOPES FERREIRA NETO e outro

CODINOME : LUIS EDUARDO CABRINI

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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, revelam-se improcedentes os embargos.

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020270-25.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.020270-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : BANCO ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR e outro  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELADO : JOSE DA CUNHA MARQUES e outro  
: SANDRA DA CUNHA MARQUES  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/173

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024252-47.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024252-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.384/387  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA e outro  
: BANESPA S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS  
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

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

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004167-88.2001.4.03.6181/SP  
2001.61.81.004167-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MATUZALEM EVANGELISTA SILVA reu preso  
ADVOGADO : JUDITH ALVES CAMILLO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade delitiva comprovada por auto de exibição e apreensão e laudos periciais, atestando a falsidade de notas de R\$ 50,00 (cinquenta reais), bem como a potencialidade lesiva das cédulas, constituindo falsificação de boa qualidade com atributos para iludir o homem com discernimento mediano.
2. Autoria que restou demonstrada pela prova coligida aos autos.
3. Dolo e ciência da falsidade que foram atestados pelo conjunto probatório.
4. A pena-base foi acertadamente fixada acima do mínimo legal, tendo em vista que as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal são desfavoráveis ao réu.
5. Recurso desprovido. Pena reduzida de ofício. Regime inicial semi-aberto, sem substituição da pena, por conta das condições desfavoráveis do réu.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, reduziu a pena para 03 (três) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo, e fixou o regime semi-aberto para o cumprimento da pena, sem substituição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000399-51.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.000399-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MIEKO TAKEMOTO MASSARI  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM 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  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TETO. REPETIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES. DECADÊNCIA. CINCO ANOS.

1. A partir da Lei nº 7.787/89, o teto previsto para as contribuições previdenciárias foi reduzido de vinte para dez salários mínimos. Tal previsão foi, posteriormente, mantida pelo artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91.
2. O benefício concedido ao autor foi calculado considerando o teto de dez salários mínimos, consoante determinação da Lei nº 8.213/91 e, em decorrência, restou afastada a utilização dos valores recolhidos em patamares que superaram tal limite. Caberia, portanto, a repetição do montante vertido pelo contribuinte à Previdência Social.
3. O termo inicial do prazo decadencial, que é de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, é a entrada em vigor, no dia 03 de julho de 1989, da Lei nº 7.787/89, que determinou a redução do mencionado 'teto'.
4. A Emenda Constitucional nº 08/77 retirou o caráter tributário das contribuições previdenciárias (RE 86.595) e o prazo decadencial, a partir de então, ficou estabelecido em cinco anos (Súmulas 108 e 219 do extinto TFR - Tribunal Federal de Recursos).
5. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032470-06.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.038383-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : USINAS SIDERURGICAS DE MINAS GERAIS S/A USIMINAS  
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ALMEIDA LUCAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.32470-2 22 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MP 1.523/97. CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. ABONOS.

1. A redação da MP 1.523/97 tratou da contribuição relativa às parcelas de caráter indenizatório, que anteriormente não eram alcançadas pela Contribuição sobre a Folha de Salários na primitiva redação da Lei 8.212/91.
2. A norma inscrita no art. 195, inciso I, da Constituição Federal, na redação anterior à ditada pela Emenda Constitucional nº 20/98, previa, tão-somente, à contribuição social incidente sobre a folha de salários, o que inclui apenas a verba salarial, caracterizada pela habitualidade, não abrangendo os valores de natureza indenizatória e os abonos de qualquer natureza.
3. A União ao constituir nova fonte de custeio para a Seguridade Social, não poderia valer-se de medida provisória por se tratar de matéria reservada à lei complementar, a teor do disposto no art. 195, § 4º, da CF.
4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sede de liminar, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1659, deferiu o pedido da medida cautelar, para suspender, com eficácia *ex nunc*, até a decisão final, o § 2º, do art. 22, da L. 8.212/91, na redação dada pela MP 1.523-13/97, substituída pela MP 1.596-14/97 e, no tocante às alíneas "d" e "e" do § 9º do art. 28 da L. 8.212/91, com a redação dada pela MP nº 1.523-13/97, suspendeu o processo da referida ADIN.
5. Tendo em vista a referida decisão na ADIN 1659-8, por ocasião da conversão da MP 1596/97, que substituiu a MP 1.523/97, na L. 9.528/97, foram vetados pelo próprio Poder Executivo os artigos 22, § 2º e 28, § 8º, alínea "b" da L. 8.212/91, que previam a incidência da contribuição previdenciária sobre os abonos de qualquer espécie ou verbas indenizatórias, enquanto a redação do art. 28, § 9º, "d" e "e", também foi modificada.
6. Decisão proferida com amparo em jurisprudência dominante, na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, não tendo a parte agravante trazido novos fundamentos capazes de abalar a decisão proferida.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003589-52.2002.4.03.6000/MS  
2002.60.00.003589-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
INTERESSADO : JAIR ELIAS GIBAILE  
ADVOGADO : JULIA CESARINA DE TOLEDO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA. HIPÓTESE DE DOENÇA GRAVE. POSSIBILIDADE. ACESSÓRIOS DO MONTANTE PRINCIPAL.

1. Em casos de doença grave é possível o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, tendo em vista o caráter social do instituto.
2. Ocorrendo hipótese prevista em lei para o levantamento do montante principal, a mesma sorte devem ter os valores que dele são acessórios.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006621-56.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.006621-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro  
INTERESSADO : JOAO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : MAURICIO ALVAREZ MATEOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, podem ser cobrados honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas. Efeitos *erga omnes*.
2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024339-66.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.024339-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA SILVA e outro  
: JODETE SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/131v.

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025596-29.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.025596-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA SILVA e outro

: JODETE SOARES DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/229

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002984-73.2002.4.03.6108/SP  
2002.61.08.002984-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : DROGARIA MODERNA DE BAURU LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES 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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE.

1. O agravo manejado por DROGARIA MODERNA DE BAURU LTDA não deve ser conhecido, pois veiculou matéria estranha à decisão. Não houve limitação da compensação autorizada ao PIS, mas sim com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários.
2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese 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.
3. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
4. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista 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.
5. Agravo legal interposto por DROGARIA MODERNA DE BAURU LTDA não conhecido. Agravo legal interposto pela União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal interposto por DROGARIA MODERNA DE BAURU LTDA e negar provimento ao agravo legal interposto pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079093-85.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.079093-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.68/72  
INTERESSADO : HELENO ARQUINO DA SILVA  
ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.031450-7 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. Ante o teor do julgado, não há que se falar em decisão *extra petita*, tampouco em nulidade, uma vez que o *decisum* nada mais fez do que aplicar a lei aos fatos, determinando providência que será eficaz para a satisfação do pedido.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada



00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0615492-84.1997.4.03.6105/SP  
2003.03.99.010869-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ESCOLA DE IDIOMAS UNIAO CULTURAL S/C LTDA -ME  
ADVOGADO : MAURÍCIO BELLUCCI  
: SUSY GOMES HOFFMANN  
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  
No. ORIG. : 97.06.15492-2 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OPÇÃO PELO SIMPLES. LEI 9.317/96. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL.

1. A Lei nº 9.317/96 instituiu a sistemática de contribuição pelo SIMPLES e regulamentou o recolhimento dos tributos pelas microempresas e empresas de pequeno porte. Foram assim definidas aquelas enquadradas nas hipóteses elencadas em seu artigo 2º, incisos I e II, possibilitando às referidas empresas a opção, ou não, pelo sistema tributário simplificado. Todavia, a Lei excluiu do SIMPLES as pessoas jurídicas relacionadas no artigo 9º, seus incisos e parágrafos.
2. Esse dispositivo legal não afrontou a isonomia e nem feriu o artigo 150, II, da CF/88, pois apenas determinou que um grupo de pessoas jurídicas, condizentes àquelas situações elencadas, não poderiam optar pelo sistema tributário do SIMPLES.
3. A autora explora o ramo de escola de idiomas e a vedação legal (inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96) se aplica às sociedades que prestem serviços profissionais de professor, dentre outros, abrangendo, portanto, a recorrente.
4. A Lei nº 10.034/2000 excluiu dessa proibição apenas as creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.
5. O Superior Tribunal de Justiça definiu a questão no regime de recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC (RESP 1021263).
6. Decisão proferida com amparo em jurisprudência dominante, na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, não tendo a parte agravante trazido novos fundamentos capazes de abalar a decisão proferida.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004497-  
66.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.004497-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johnsons di Salvo  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
REU : TOOL MASTER IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERRETTI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO 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, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

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. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. 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 Turma do Tribunal Regional Federal não está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque a Turma se reportou a jurisprudência pacífica do STJ arredando o artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante n.º 10.
5. Na singularidade do caso, como o STJ já se manifestou sobre a matéria não se faz necessária a aplicação do art. 97 da Constituição Federal.
6. Em face do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
7. Recurso conhecido e improvido, com imposição de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Relator para o acórdão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015036-91.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.015036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE AVON GUEDES DA SILVA e outros  
: ANGELA ELISA DE SILLOS  
: FILOMENA FARINA CAMPOS  
: MARIA DO SOCORRO CASTELO BRANCO TEIXEIRA  
: IVONE GONCALVES  
: HILDETE PEREIRA DA SILVA  
: LORIVAL GOMES VELOSO  
: ELAINE DE CLEMENTE BLUM  
: ESTER MENEZES BLAIR  
: PAULO TOLEDO DE ABREU  
ADVOGADO : ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA  
: DARLAN BARROSO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. GDAT - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS.

1. Apelação em ação ordinária ajuizada por servidores públicos aposentados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupavam o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.
2. A Magna Carta quer conferir isonomia plena entre os servidores em atividade e os inativos (e pensionistas) porquanto ordena a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens concedidos aos primeiros (art. 40, §8º) de modo que o cancelamento da GEFA feito no art. 14 da MP nº 1.915, de 29/07/99 e sua substituição pela GDAT prejudicou os inativos e pensionistas na medida em que essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999 (§5º).
3. Houve a substituição de uma gratificação (GEFA) que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão por outra (GDAT) que não seria paga aos inativos e pensionistas, isso gerando injustificável desarmonia entre os servidores da ativa e os inativos porque essa nova gratificação não dependia do exercício de funções ou condições especiais de trabalho - próprias dos funcionários em atividade - que justificasse a discriminação. Ou seja, sua concessão não veio acompanhada de um "plus" que não poderia ser desempenhado na condição de inatividade.
4. Se assim é, não há razão para limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** argüida pelo INSS em suas razões de apelação e, no mérito, por maioria, **negar provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, vencido o Relator, que lhes dava parcial provimento, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2008.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016446-87.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.016446-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MED LAR INTERNACOES DOMICILIARES LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
SUCEDIDO : STAFF SERVICOS DE HOME CARE S/A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

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, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020341-56.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.020341-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : CLAUDETE FERRARESI

ADVOGADO : DEJAIR PASSERINE DA SILVA e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALICE MONTEIRO MELO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ACORDO. ART. 6º, III, DA LC 110/2001. RENÚNCIA AO DIREITO DE DEMANDAR EM JUÍZO AS DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O art. 6º, III, da LC 110/2001, dispõe que a opção pelo acordo extrajudicial implica na renúncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referentes aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014799-51.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.014799-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

INTERESSADO : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS E COM/ INTERNACIONAL LTDA e outros

: PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO

: HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO

ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro

INTERESSADO : SANDRA MARCIA PEREIRA

ADVOGADO : SANDRO AURELIO CALIXTO e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014951-90.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.014951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA APARECIDA GONZAGA DA COSTA  
ADVOGADO : DARLAN BARROSO

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. GDAT - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS.

1. Apelação em ação ordinária ajuizada por servidores públicos aposentados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupavam o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.
2. A Magna Carta quer conferir isonomia plena entre os servidores em atividade e os inativos (e pensionistas) porquanto ordena a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens concedidos aos primeiros (art. 40, §8º) de modo que o cancelamento da GEFA feito no art. 14 da MP nº 1.915, de 29/07/99 e sua substituição pela GDAT prejudicou os inativos e pensionistas na medida em que essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999 (§5º).
3. Houve a substituição de uma gratificação (GEFA) que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão por outra (GDAT) que não seria paga aos inativos e pensionistas, isso gerando injusticável desarmonia entre os servidores da ativa e os inativos porque essa nova gratificação não dependia do exercício de funções ou condições especiais de trabalho - próprias dos funcionários em atividade - que justificasse a discriminação. Ou seja, sua concessão não veio acompanhada de um "plus" que não poderia ser desempenhado na condição de inatividade.
4. Se assim é, não há razão para limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.
5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** argüida pelo INSS em suas razões de apelação e, no mérito, também por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, sendo que o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, o fizeram em menor extensão, não aplicando a limitação percentual, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2008.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003609-76.2003.4.03.6107/SP  
2003.61.07.003609-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro  
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO COLENCI  
: NEWTON COLENCI  
INTERESSADO : ALICE LABAKI e outros  
: ELMO FABIO HERNANDES

: ANDRE FABRICIO LABAKI HERNANDES  
ADVOGADO : PAULO GERSON HORSCHUTZ DE PALMA e outro  
: NEWTON COLENCI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/116

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA. HIPÓTESE DO ARTIGO 1º DA LEI Nº 6.858/80. POSSIBILIDADE. ASSINATURA A TERMO DE ADESÃO. DESNECESSIDADE. ACESSÓRIOS DO MONTANTE PRINCIPAL.

1. Os valores depositados nas contas individuais do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, não recebidos em vida pelos respectivos titulares, devem ser liberados aos dependentes habilitados, independentemente de inventário ou de arrolamento.
2. A ausência de assinatura do termo de adesão ao acordo veiculado na LC 110/2001 não obsta a percepção dos créditos de complemento de atualização monetária depositados na conta fundiária do titular falecido.
3. Ocorrendo hipótese prevista em lei para o levantamento do montante principal, a mesma sorte devem ter os valores que dele são acessórios.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001784-67.2003.4.03.6117/SP  
2003.61.17.001784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : ANTONIO BOAVENTURA  
ADVOGADO : DARLAN BARROSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. GDAT - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS.

1. Apelação em ação ordinária ajuizada por servidores públicos aposentados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupavam o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.
2. A Magna Carta quer conferir isonomia plena entre os servidores em atividade e os inativos (e pensionistas) porquanto ordena a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens concedidos aos primeiros (art. 40, §8º) de modo que o cancelamento da GEFA feito no art. 14 da MP nº 1.915, de 29/07/99 e sua substituição pela GDAT prejudicou os inativos e pensionistas na medida em que essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999 (§5º).
3. Houve a substituição de uma gratificação (GEFA) que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão por outra (GDAT) que não seria paga aos inativos e pensionistas, isso gerando injustificável desarmonia entre os servidores da ativa e os inativos porque essa nova gratificação não dependia do exercício de funções ou condições especiais de trabalho - próprias dos funcionários em atividade - que justificasse a discriminação. Ou seja, sua concessão não veio acompanhada de um "plus" que não poderia ser desempenhado na condição de inatividade.
4. Se assim é, não há razão para limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.
5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar** de prescrição quinquenal argüida pelo INSS em suas contra-razões e, no mérito, por maioria, **dar provimento** à apelação, nos termos do voto do

Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, vencido o Relator, que lhe dava parcial provimento, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2008.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003935-94.2003.4.03.6120/SP  
2003.61.20.003935-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : DORGIVAL BALBINO DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO ZACHARIAS (Int.Pessoal)

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60/61

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, ainda não publicada, a Caixa Econômica Federal, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009202-73.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.009202-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : CELSO ANTONIO CAPRA e outro

: MIRIAN TERESA ZANCO CAPRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

CODINOME : MIRIAN TEREZA ZANCO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/209

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010562-43.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.010562-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : UNIBANCO ASSET MANAGEMENT BANCO DE INVESTIMENTO S/A  
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL, NOS TERMOS DO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - DECISÃO AGRAVADA NÃO MERECE REFORMA.

Agravo legal conhecido como regimental, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal. A identidade de procedimentos dos agravos regimental e interno ou legal permite a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Decisão que deu provimento aos embargos de declaração para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) não merece reforma.

Agravo legal conhecido como regimental ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027994-75.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.027994-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : LUCIANO HENRIQUE DA SILVA e outro  
: SELMA CHAGAS DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
INTERESSADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/160

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. INDEVIDA. ERRO MATERIAL.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Reforma parcial da decisão agravada, em face da ocorrência de erro material.

3 - Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir erro material e negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.



RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033385-11.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.033385-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : SAUDE CASA DE REPOUSO E BEM ESTAR LTDA  
ADVOGADO : WALDYR COLLOCA JUNIOR 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  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI Nº 9.876/99. IV DO ART. 22 da Lei 8.212/91. COOPERATIVAS.

1. A alteração dada pela Lei nº 9.876/99 não criou nova fonte de custeio, o que obrigaria a via da Lei Complementar, em obediência ao comando do § 4º do art. 195 da CF/88. A hipótese 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 prevista no 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").
3. Não há que se falar em novo tributo ou agravamento de ônus já existente, no que diz respeito às cooperativas, pois o art. 1º, II, da LC 84/96, revogado pela Lei 9.876/99, já tratava da contribuição à Seguridade Social, pelas cooperativas de trabalho, no percentual de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas. Precedentes do STF.
4. O mesmo raciocínio se aplica ao adicional previsto no § 1º do art. 1º, da Lei nº 10.666/2003, que reproduz regra já vigente à época, nos termos do artigo 57, § 6, da Lei 8.213/91.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033846-80.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.033846-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : NEUZA MENDES PUPIN e outro  
: ADRIANA PUPIN  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE  
: SAO PAULO  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/207

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009923-19.2004.403.6102/SP

2004.61.02.009923-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SYLVIA MARIA DE PAULA e outros

: GERUSA HELENA LEMOS DE CARVALHO

: CONCEICAO APPARECIDA RIBEIRO BORGES

ADVOGADO : DARLAN BARROSO e outro

PARTE RE' : ILDAIR RIBEIRO DO NASCIMENTO

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. GDAT - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS.

1. Apelação em ação ordinária ajuizada por servidores públicos aposentados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupavam o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.

2. A Magna Carta quer conferir isonomia plena entre os servidores em atividade e os inativos (e pensionistas) porquanto ordena a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens concedidos aos primeiros (art. 40, §8º) de modo que o cancelamento da GEFA feito no art. 14 da MP nº 1.915, de 29/07/99 e sua substituição pela GDAT prejudicou os inativos e pensionistas na medida em que essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999 (§5º).

3. Houve a substituição de uma gratificação (GEFA) que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão por outra (GDAT) que não seria paga aos inativos e pensionistas, isso gerando injustificável desarmonia entre os servidores da ativa e os inativos porque essa nova gratificação não dependia do exercício de funções ou condições especiais de trabalho - próprias dos funcionários em atividade - que justificasse a discriminação. Ou seja, sua concessão não veio acompanhada de um "plus" que não poderia ser desempenhado na condição de inatividade.

4. Se assim é, não há razão para limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.

5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** argüida pelo INSS em suas razões de apelação e, no mérito, por maioria, **negar provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, vencido o Relator, que lhes dava parcial provimento, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2008.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009176-63.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.009176-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : RAIMUNDO ROSENDO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 48/49

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA. HIPÓTESE DO ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. POSSIBILIDADE. ACESSÓRIOS DO MONTANTE PRINCIPAL.

1. Comprovada a permanência fora do regime do FGTS pelo lapso exigido no artigo 20, inciso VIII, da Lei nº 8.036/90, o agravado faz jus ao levantamento do saldo fundiário.
2. Ocorrendo hipótese prevista em lei para o levantamento do montante principal, a mesma sorte devem ter os valores que dele são acessórios.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-89.2004.4.03.6106/SP  
2004.61.06.006141-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AILTO JOSE FRANCISCO e outro  
: PEDRO LUIZ ALVES JUNIOR  
ADVOGADO : LIRNEY SILVEIRA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese 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.
2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução

do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

3. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista 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.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 887,68 - em 07/07/2004), consoante entendimento desta Turma.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003274-11.2004.4.03.6111/SP  
2004.61.11.003274-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

INTERESSADO : ANTONIO PASTORELLI

ADVOGADO : NEUTI ALVES DE MELO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA. HIPÓTESE DO ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. POSSIBILIDADE. ACESSÓRIOS DO MONTANTE PRINCIPAL.

1. Comprovada a permanência fora do regime do FGTS pelo lapso exigido no artigo 20, inciso VIII, da Lei nº 8.036/90, o agravado faz jus ao levantamento do saldo fundiário.

2. Ocorrendo hipótese prevista em lei para o levantamento do montante principal, a mesma sorte devem ter os valores que dele são acessórios.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007910-19.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.007910-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP

ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - FUNDAMENTOS DIVERSOS DOS ALEGADOS PELA PARTE - PREQUESTIONAMENTO PRESSUPÕE ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 535 DO CPC - EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Embargos de declaração opostos contra acórdão que negou provimento ao Agravo Legal.
2. Omissão não verificada. Voto está fundamentado, tendo analisado a questão discutida nos autos. 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.
3. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes, sendo desnecessário o pronunciamento sobre todas as questões por elas argüidas se encontrada motivação suficiente para embasar sua decisão.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração improvidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008583-06.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.008583-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI e outro  
INTERESSADO : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS E COM/ INTERNACIONAL LTDA  
: PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO  
: HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO  
ADVOGADO : SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI e outro  
INTERESSADO : JOSE ROBERTO PINTO e outro  
: TANIA SCHIAVONI PINTO  
ADVOGADO : RODRIGO SITRÂNGULO DA SILVA e outro

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

- 1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 2 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011273-08.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.011273-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI e outro

INTERESSADO : SUELI DE ARAUJO PEREIRA COSTA  
ADVOGADO : ROSA MARIA ASSEF GARGIULO e outro  
PARTE RE' : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS E COM/ INTERNACIONAL LTDA e outros  
: PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO  
: HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO  
No. ORIG. : 00112730820054036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.  
1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.  
2 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014172-76.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.014172-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI e outro  
INTERESSADO : LAERTH TEIXEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS VALERIO FERRACINI MORCILIO e outro  
INTERESSADO : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS E COM/ INTERNACIONAL LTDA e outros  
ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro  
APELADO : PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO  
ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro  
INTERESSADO : HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO  
ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120  
EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.  
1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.  
2 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000971-11.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.000971-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : JULIANA TEIXEIRA DO AMARAL  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 184/186

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003652-51.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.003652-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : JULIANA TEIXEIRA DO AMARAL

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/76v.

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. RAZÕES DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DA DECISÃO. NÃO CONHECIMENTO.

Em suas razões de agravo legal, a parte recorrente traz as mesmas alegações vertidas na inicial, não havendo correspondência com o quanto decidido em sentença, tampouco com o conteúdo da decisão recorrida.

Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002604-36.2005.4.03.6111/SP  
2005.61.11.002604-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ROSELI AMARO DA SILVA

ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS e outro

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

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO NÃO MERECE REFORMA - NÃO CONHECIMENTO EM PARTE DO RECURSO, EIS QUE NÃO SE REFEREM AO CASO EM APREÇO - CONHECIMENTO EM PARTE DO AGRAVO REGIMENTAL E NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO.

1. Agravo legal recebido como regimental, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal. A identidade de procedimentos dos agravos regimental e interno ou legal permite a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
2. Recurso não conhecido quanto as alegações de que o termo inicial da contagem do prazo prescricional ou decadencial para pleitear a restituição do tributo se conta da declaração de inconstitucionalidade do tributo, eis que não se referem ao caso em apreço.
3. A decisão que negou seguimento à apelação e à remessa oficial não merece reforma.
4. Agravo regimental conhecido em parte e na parte conhecida nego-lhe provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014202-77.2006.4.03.6102/SP  
2006.61.02.014202-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA e outro  
INTERESSADO : ANTONIO MARIA CLARET NASSER FELIPE  
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE RIPAMONTE e outro  
INTERESSADO : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS E COM/ INTERNACIONAL LTDA e outros  
ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro  
PARTE RE' : PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO  
: HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO  
ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007659-46.2006.4.03.6106/SP  
2006.61.06.007659-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro  
INTERESSADO : CLAUDOMIRO SPINELI



ADVOGADO : MARCOS CESAR CHAGAS PEREZ e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA. HIPÓTESE DO ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. POSSIBILIDADE. ACESSÓRIOS DO MONTANTE PRINCIPAL.

1. Comprovada a permanência fora do regime do FGTS pelo lapso exigido no artigo 20, inciso VIII, da Lei nº 8.036/90, o agravado faz jus ao levantamento do saldo fundiário.
2. Ocorrendo hipótese prevista em lei para o levantamento do montante principal, a mesma sorte devem ter os valores que dele são acessórios.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004741-44.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.004741-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : REGINALDO GAIO DA SILVA reu preso

ADVOGADO : NEIDE APARECIDA DA SILVA

: RITA DE CÁSSIA SIQUEIRA GUIMARÃES

REU : Justica Publica

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRARIEDADE. NÃO CONFIGURADAS. ARGUIÇÃO DE TESE NOVA. IMPOSSIBILIDADE. MATERIA PRECLUSA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.

Omissão não configurada. A tese de acerca da inconstitucionalidade do preceito secundário do artigo 273-A, §1º-B, do Código Penal somente foi aventada pela defesa em sede de embargos de declaração. Matéria Preclusa.

Pretende o embargante reverter o julgamento a seu favor com o exame de matéria nova não argüida em momento próprio, qual seja, recurso de apelação.

Embargos de declaração não se prestam a examinar teses novas que não foram argüidas oportunamente, mas sim aclarar ou corrigir eventuais vícios do julgado. Precedentes.

Contrariedade não constatada. Do v. acórdão dos embargos de declaração restou consignado que a defesa almejava a reversão do julgado com o reexame da matéria de acordo com sua tese.

Admite-se o prequestionamento pela via dos embargos de declaração somente quando presentes as hipóteses previstas no artigo 620 do Código de Processo Penal, o que não está configurado nos autos.

Recurso conhecido e improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004728-39.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.004728-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ADERE PRODUTOS AUTO ADESIVOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES 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  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.
2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.
3. O auxílio-acidente integra o salário de contribuição (Lei n.º 8.213, art. 31).
4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (*Precedentes do STJ*).
5. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (*Precedentes desta Corte*).
6. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre os primeiros quinze dias anteriores aos benefícios de auxílio-doença e sobre o 1/3 de férias. A impetrante juntou guias de recolhimento à Previdência Social, que comprovam apenas o recolhimento junto ao INSS, mas não há demonstrativos de que no período aludido havia funcionários percebendo as verbas em tela ou ressalvas nas guias a esse respeito.
7. Agravos legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014184-58.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.014184-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.276/279  
INTERESSADO : REGINA MARIA ANDRADE DE MELLO CARVALHO e outro  
: PAULO ALCIDES ANDRADE  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
PARTE RE' : CARMEN LUCIA ANDRADE ROCHA LEITE  
ADVOGADO : BRUNA BARBOSA LUPPI  
PARTE RE' : ANDRATELL CONSTRUÇOES METALICAS LTDA massa falida  
No. ORIG. : 97.15.07409-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
EMENTA

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

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032021-29.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : VALERIA BONIZZONI FERES  
ADVOGADO : ALESSANDRA MORAES TEIXEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : NELSON FERES  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro  
PARTE RE' : NELSONS COM/ DE VEICULOS E PECAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 95.05.06613-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU DESBLOQUEIO DO VALOR ENCONTRADO NA CONTA CORRENTE DO CO-EXECUTADO ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O VALOR BLOQUEADO SEJA PROVENIENTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - QUESTÃO QUE DEVE SER TRATADA À LUZ DA DERROGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93, O QUE DESLEGITIMA A PERMANÊNCIA DA CONSTRIÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO POR FUNDAMENTO DIVERSO.

1. No curso de ação executiva foi determinada pelo Juízo 'a quo' a penhora 'on line', sendo efetivado na data de 17/07/2008 o bloqueio no valor de R\$ 1.240,87 (um mil, duzentos e quarenta reais e oitenta e sete centavos) encontrado na conta bancária da co-executada Valéria Bonizzoni Feres. Caso em que a agravante, sócio cotista minoritária da empresa executada, figura no pólo passivo por responsabilidade solidária presumida e alega que a constrição recaiu sobre numerário impenhorável (proventos de aposentadoria), mas sem fazer prova suficiente de que todo o saldo advém de sua inatividade laborativa.

2. Impossibilidade de manutenção da constrição depois da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 que derogou o art. 13 da Lei nº 8.620/93. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa.

3. Agravo de instrumento acolhido, por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **deu provimento ao agravo de instrumento, sendo que o Relator e o Desembargador Federal Luiz Stefanini o fizeram por fundamento diverso do pedido.**

São Paulo, 10 de agosto de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00050 HABEAS CORPUS Nº 0042575-23.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.042575-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS DE ALMEIDA  
PACIENTE : CARLOS ALBERTO MARTINS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DANIELA REGINA PELLIN  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
CO-REU : FRANCISCO DE SOUZA  
: FABIO DE SOUZA ARRUDA  
: CHUNG CHOUL LEE  
: ZHENG ZHI  
No. ORIG. : 2005.61.19.006434-0 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES FUNCIONAIS E NÃO FUNCIONAIS. RITO ESPECIAL. ORDEM DENEGADA.**

1. Não há nulidade quando aplicado o rito ordinário ao processo que envolva o julgamento de diversos delitos, ainda que para algum deles caiba o rito especial.
2. O rito especial previsto nos arts. 513 e seguintes do CPP não se aplica quando os denunciados já estiverem presos por força de prisão preventiva.
3. Nos termos do art. 514 do CPP, somente nos crimes afiançáveis deve ser aberto prazo para a defesa preliminar e as infrações penais cometidas, em tese, pelo paciente são inafiançáveis, uma vez que não se concede fiança quando, em concurso material, a soma das penas mínimas cominadas for superior a dois anos de reclusão.
4. Havendo indícios de efetiva e intensa participação no delito, é vedada a liberdade provisória com ou sem fiança, na forma do artigo 7º da Lei n.º 9.034/95.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015735-09.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.015735-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : EDUARDO MIGUEL DE FIGUEIREDO PIRES e outro  
: LAISA FABIANA FELIPE DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/125

EMENTA

**PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.**

- 1- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade.

2 - Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022691-41.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.022691-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

EMBARGANTE : SERGEJ HILINSKY

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA HAZIME TINTI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.219/221

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.

3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027898-21.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.027898-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

EMBARGANTE : MOACIR LUIZ RODRIGUES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.218/222

No. ORIG. : 00278982120084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.

3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00054 HABEAS CORPUS Nº 0007429-81.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.007429-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : OTAVIO DE MELO ANNIBAL  
PACIENTE : EDUARDO HILARIO SILVESTRE  
ADVOGADO : OTAVIO DE MELO ANNIBAL  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 00.00.00008-6 A Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS . EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL. REVOGAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ALTERAÇÃO DE ORIENTAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF. SÚMULA VINCULANTE Nº 25. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Determinação de prisão nos autos de execução fiscal em virtude do depositário haver se desfeito de objetos sujeitos à sua guarda por determinação judicial.
2. A constitucionalidade da prisão civil em decorrência da infidelidade do depositário foi discutida no Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 466.343/SP,concluindo pelo entendimento de que é inadmissível a prisão do depositário.
- 3."É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito"(Súmula Vinculante nº 25).
4. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0014252-71.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.014252-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.05.012607-6 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO QUE INDEFERIU A INICIAL, NOS TERMOS DO ART. 295, III e V, e JULGOU EXTINTO O FEITO, SEM EXAME DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, I, TODOS DO CPC NÃO MERECE REFORMA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE TUTELA CONCEDIDA EM SEU FAVOR INUTILIZA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 558 DO CPC NÃO PROCEDE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

Agravo Regimental interposto contra a decisão que indeferiu a inicial, nos termos do Art. 295, III e V, e julgou extinto o feito, sem exame do mérito, com fundamento no Art. 267, I, todos do Código de Processo Civil.

Decisão agravada não merece reforma.

Alegação de que a inexistência de tutela concedida em seu favor inutiliza a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos do parágrafo único do artigo 558 do CPC não procede, vez que a decisão denegatória da segurança ou cassatória da liminar produz o efeito liberatório imediato do ato impugnado, ficando o impetrado livre para praticá-lo ou prosseguir na sua efetivação desde o momento em que for proferida.  
Agravamento regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0016844-88.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.016844-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : SERGIO ROBERTO WECK  
PACIENTE : RODOLFO APARECIDO VECHI  
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO WECK  
REU : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
CO-REU : ROBERTO DE MELLO ANNIBAL  
: ANTONIO CARLOS PICCINO FILHO  
: ALEXANDRE ROSSI  
: FABIO AUGUSTO CASEMIRO DA ROCHA  
: JOAO LUIZ AURELIO CALADO  
: JOAO GERALDO DE ALMEIDA FRANCA  
: RICHARD MANTOVANELLI  
: DANILO SERGIO GRILLO  
: DENIZAR RIVAIL LIZIERO  
: LUIZ FERNANDO GONCALVES FRAGA

No. ORIG. : 2007.61.17.002322-5 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. MENÇÃO AO REVOGADO ARTIGO 43 DO CPP. CONTEÚDO QUE SE MANTÉM NO ARTIGO 395 DO MESMO CÓDIGO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. O referido dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.719/2008. Todavia, o conteúdo do artigo 43 do Código de Processo Penal, que dispunha sobre a rejeição da denúncia ou queixa, não foi retirado da legislação processual penal, tendo sido apenas deslocado para o artigo 395 do mesmo código.
2. Erro material que se corrige, dando-se nova redação ao parágrafo em que se menciona o artigo 43 do Código de Processo Penal, fazendo constar a referência correta do dispositivo legal.
3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes. Precedentes.
4. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** aos embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00057 HABEAS CORPUS Nº 0017018-97.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017018-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : RICARDO EUGENIO DA CRUZ VITORINO  
PACIENTE : CARLOS ROBERTO SOARES  
ADVOGADO : RICARDO EUGENIO DA CRUZ VITORINO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
CO-REU : VALTER JOSE DE SANTANA  
: MARIA DE LOURDES MOREIRA  
: CICERO CONSTANTINO DOS SANTOS  
: ANTONIO CONSTANTINO DOS SANTOS  
: FERNANDA BATTAZZA  
No. ORIG. : 2006.61.19.006626-2 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

*HABEAS CORPUS*. APENSAMENTO DE AUTOS CONEXOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PROVA EMPRESTADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSENCIA DE JUSTA CAUSA.

- 1- Os impetrantes não demonstraram o cerceamento de defesa. Pelo contrário, em sede de cognição sumária, possibilitada por esta estreita via, depreende-se dos documentos acostados pelo impetrado que, em princípio, os réus tiveram amplo acesso aos autos do procedimento diverso onde as provas foram carreadas.
- 2- É lícita a prova de crime diverso obtida por meio de interceptação de ligações telefônicas de terceiro não mencionado na autorização judicial de escuta, desde que relacionada com o fato criminoso objeto da investigação. Precedentes do STJ.
- 3- Em sede de *habeas corpus*, o trancamento somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso. A análise da autoria e materialidade não comporta no estreito âmbito do *habeas corpus*, pois depende do exame aprofundado da prova.
- 4- Impetração que se conhece parcialmente e, na parte conhecida, ordem que se denega.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00058 HABEAS CORPUS Nº 0026603-76.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.026603-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : WAGNER CARVALHO DE LACERDA  
: ALEXANDRE DE CARVALHO  
PACIENTE : JOSE REINALDO DE OLIVEIRA  
: ROQUE DEL SANTO  
ADVOGADO : WAGNER CARVALHO DE LACERDA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2007.61.81.003947-0 3P Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA



*HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ESTELIONATO. ENTIDADE FILANTROPICA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EM ANDAMENTO. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

1- Em sede de *habeas corpus*, o trancamento somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

2- Não se trata de investigação para averiguar eventual infração na seara tributária, mas sim para constatar se, de fato, a referida entidade beneficente está cumprindo o disposto no art. 3º, inciso VI, do Decreto 2.536/98, requisito necessário à expedição do certificado de filantropia, do qual continua a usufruir.

3- Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00059 HABEAS CORPUS Nº 0030456-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030456-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES  
PACIENTE : ANTONIO MARCOS GALES  
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2007.61.08.010213-6 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. SUSPENSÃO PRETENSÃO PUNITIVA. DISCUSSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DESCRITO NA DENÚNCIA. INAPLICAÇÃO DA SUMULA VINCULANTE Nº 24 DO STF. ORDEM DENEGADA.

1- O trancamento da ação penal em sede de *habeas corpus* somente se justifica diante de manifesta ilegalidade, o que não se verifica no caso dos autos, diante a existência de crédito tributário que, até o presente momento, é exigível.

2- Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00060 HABEAS CORPUS Nº 0032469-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032469-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : JAIME LEAL MAIA  
PACIENTE : MARIA THEREZA GROSSINGER COSTA  
ADVOGADO : JAIME LEAL MAIA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
CO-REU : ELZA MARIA GROSSCKAUSS DE SOUZA COSTA  
: IVANIR DE SOUZA COSTA JUNIOR  
: ROBERTO MARTINS  
No. ORIG. : 2007.61.81.007739-1 5 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL C.C. O ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. TRANCAMENTO. DISCUSSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.**

1. Inquérito policial instaurado objetivando apurar eventual prática do crime descrito no artigo 334 do Código Penal c.c. o artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.
2. Os fatos narrados na peça indiciária se mostram hábeis a conferir justa causa à instauração de inquérito policial, constituindo indícios da existência de crime em tese. Há, da mesma maneira, indícios mínimos de autoria.
3. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que o delito descrito no artigo 1º da Lei 8.137/90 é material, e para sua caracterização, o lançamento definitivo do débito tributário se estabelece como condição objetiva de punibilidade, e, em consequência, dispõe que a pendência do processo administrativo suspende a ação penal. Súmula Vinculante nº 24.
4. Quanto ao crime contra a ordem tributária restou ausente demonstração de que o procedimento administrativo fiscal pendente de julgamento de recurso voluntário versa sobre os mesmos fatos investigados na peça indiciária, porquanto o número do processo administrativo fiscal indicado na inicial da impetração não corresponde com o número do procedimento administrativo fiscal apontado na representação fiscal para fins penais.
5. O exaurimento da via administrativa é condição de procedibilidade tão-somente da ação penal nos crimes contra a ordem tributária, não servindo de *conditio sine qua non* para a instauração de inquérito policial, pela natureza indiciária que da peça informativa deriva.
6. O inquérito policial foi requisitado para apurar também o cometimento de crime de descaminho que não depende do lançamento definitivo do débito tributário como condição objetiva de punibilidade para sua investigação.
7. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034441-70.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034441-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ZULEIDE LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO TEIXEIRA LANFRANCHI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/94vº  
No. ORIG. : 2007.61.00.005495-8 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA PELA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO NO EFEITO DEVOLUTIVO. NÃO INCIDÊNCIA DA DECISÃO PROFERIDA NA ADC 4/DF À MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. A decisão proferida na Ação Declaratória de Constitucionalidade 4-DF não alcança a tutela antecipada deferida em causas de natureza previdenciária (Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal).
2. A questão em debate nestes autos versa sobre o imediato restabelecimento de pensão especial, portanto, a decisão que antecipou os efeitos da tutela antecipada não atenta contra o que restou decidido na ADC nº 4/DF, inaplicável à matérias previdenciárias.
3. A apelação interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida só no efeito devolutivo, salvo nas hipóteses excepcionais do art. 558 do CPC.
4. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto retificado do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00062 HABEAS CORPUS Nº 0036643-20.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.036643-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

: ANDRE SANTOS ROCHA

: NICHOLAS PEREIRA CARVALHO

PACIENTE : MARIA DO CARMO LOMBARDI

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CO-REU : DEBORA CRISTINA COSTA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 2001.61.81.005317-7 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. ORDEM DENEGADA.**

1. Pacífico na jurisprudência de nossos tribunais que o delito de estelionato consistente em fraude para obtenção de benefício previdenciário, cuja vantagem se estende durante um período continuado, caracteriza um crime material que se consuma com o recebimento da primeira prestação indevida, de natureza eventualmente permanente. Por essa razão não ocorre crime continuado e a prescrição da pretensão punitiva tem seu termo inicial no momento em que cessa o recebimento das prestações do benefício obtido indevidamente, nos termos do artigo 111, inciso III, do Código Penal.

2. Diante das penas em abstrato, a prescrição incide pelo transcurso do prazo de 12 (doze) anos (Código Penal, art. 109, inciso III). Entre a data em que cessou a prática delituosa (último recebimento do benefício fraudulento em setembro de 1998) e o recebimento da denúncia (23.09.08, fs.16), transcorreu 10 (dez) anos, impondo-se o prosseguimento do feito.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00063 HABEAS CORPUS Nº 0037067-62.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037067-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

IMPETRANTE : LETICIA ANTUNES DE SA TELES

: RICARDO FERRAO FERNANDES

PACIENTE : ALBERTO GABRIEL ALZUETA

: ANDRES ALZUETA

ADVOGADO : LETICIA ANTUNES DE SA TELES

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.19.001606-1 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. CRIME DE DESCAMINHO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. ORDEM DENEGADA.

1. Inquérito policial instaurado objetivando apurar eventual prática do crime descrito no artigo 334, §1º, alínea "d", do Código Penal.
2. Os fatos narrados na peça indiciária se mostram hábeis a conferir justa causa à instauração de inquérito policial, constituindo indícios da existência de crime em tese. Há, da mesma maneira, indícios mínimos de autoria.
3. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que o delito descrito no artigo 1º da Lei 8.137/90 é material, e para sua caracterização, o lançamento definitivo do débito tributário se estabelece como condição objetiva de punibilidade, e, em consequência, dispõe que a pendência do processo administrativo suspende a ação penal. Súmula Vinculante nº 24.
4. Distinção, no caso, de natureza e de objetos jurídicos tutelados entre os crimes de descaminho - artigo 334 do Código Penal- e contra a ordem tributária - artigo 1º da Lei nº 8.137/90- que inviabiliza a aplicação do entendimento sufragado pela Suprema Corte.
5. O inquérito policial foi instaurado para apurar a prática do crime de descaminho, que não depende do lançamento definitivo do débito tributário como condição objetiva de punibilidade para sua investigação.
6. Há evidente distinção quanto à natureza jurídica e quanto aos bens jurídicos tutelados nos crimes tipificados na Lei nº 8.137/90, e no delito de descaminho previsto no artigo 334 do Código Penal.
7. A ausência de encerramento do processo administrativo e a medida cautelar que suspendeu a eficácia da penalidade de perdimento de bens não são aptos a suspender a persecução penal, porque os fatos sob apuração não têm suas consequências limitadas ao mero interesse arrecadador do Estado.
8. O exaurimento da via administrativa é condição de procedibilidade tão-somente da ação penal nos crimes contra a ordem tributária, não servindo de *conditio sine qua non* para a instauração de inquérito policial, pela natureza indiciária que da peça informativa deriva.
9. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-87.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.001863-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : HERMES DE SOUSA LEITE  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/158  
No. ORIG. : 00018638720094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016751-61.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.016751-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : EROTILDES DOS REIS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.247/251  
No. ORIG. : 00167516120094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00066 HABEAS CORPUS Nº 0004137-54.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004137-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : EDNILSON TOFOLI GONCALVES DE ALMEIDA  
PACIENTE : BOLIVAR GONCALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EDNILSON TOFOLI GONCALVES DE ALMEIDA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.25.000336-7 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA E APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

1. O crime de apropriação indébita previdenciária, por ser de natureza formal, não exige o prévio esgotamento da via administrativa como condição de procedibilidade, havendo, desse modo, total independência entre as esferas administrativa e penal.
2. O Supremo Tribunal Federal assentou que o esgotamento da via administrativa é condição de procedibilidade da ação penal nos crimes contra a ordem tributária, no qual o delito previsto no art. 337A do Código Penal se insere e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso do prazo prescricional.
3. A impugnação administrativa interposta foi julgada improcedente e desta decisão foi interposto recurso administrativo, o qual se encontra pendente de julgamento, não havendo, até o presente momento, a comprovação da exigibilidade e do valor do crédito tributário supostamente sonegado.
4. A Súmula Vinculante 8/2008 que declarou a Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991 e trata da prescrição e decadência para a Fazenda exigir créditos tributários, não repercute na ação penal. Se a dívida está prescrita, cabe ao paciente alegar em seu recurso administrativo ou judicial que trata da cobrança destes valores, a aludida prescrição ou decadência e não na ação penal que trata do crime de se apropriar indevidamente dos valores descontados da folha de salários dos empregados e não repassados para a Previdência Social.

5. Ordem parcialmente concedida para trancar o curso do Inquérito Policial no tocante à imputação relativa ao crime descrito no artigo 337-A do Código Penal, prosseguindo o feito quanto ao delito descrito no artigo 168-A daquele código.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, para trancar o curso do Inquérito Policial no tocante à imputação relativa ao crime descrito no artigo 337-A do Código Penal, prosseguindo o feito quanto ao delito descrito no artigo 168-A daquele código, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00067 HABEAS CORPUS Nº 0004497-86.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004497-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA  
: ALDO ROMANI NETTO  
PACIENTE : LUIZ ANTONIO FARIA DE CAMARGO  
ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : NATAL CANDIDO FRANZINI FILHO  
: HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR  
: PAULO SERGIO MOREIRA GOMES  
: JOAO MANOEL NUNES DOS SANTOS  
: AMANDA FERRARI ZUPARDO DUTRA SILVA  
: JOSE ADILSON MELAN  
No. ORIG. : 2008.61.81.003569-8 4P Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL. PEDIDO DE EXTENSÃO E APLICAÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO HC Nº 89.023-MS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O presente *writ* objetiva a extensão, em favor do paciente, dos efeitos da ordem concedida pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do *Habeas Corpus* nº 89.023-MS em razão da identidade de situação processual, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal, bem assim a aplicação do citado julgado para reconhecer a ilicitude das provas que embasam a ação penal originária.
2. Inaplicabilidade do disposto no artigo 580 do Código de Processo Penal, uma vez que o paciente encontra-se em situação fática e jurídica diversas dos demais investigados, que merecem, por isso, tratamento jurídico igualmente distinto.
3. A ordem foi concedida em virtude da ausência de identificação do paciente daquele *writ* no pedido de interceptação telefônica e não considerou ilícito todo o acervo probatório resultante das interceptações telefônicas autorizadas pelo Poder Judiciário, mas tão-somente declarou nula interceptação telefônica realizada num determinado número de telefone de uso profissional do então paciente, que não estava devidamente qualificado no pedido e na decisão e considerando exclusivamente a imputação de crime contra a ordem tributária, não consignando a ocorrência de demais fatos ou a existência de outras ações penais em andamento.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça, em 05 de agosto de 2010, DJE 23.08.2010, rejeitou os Embargos de Declaração opostos no HC nº 89.023-MS e indeferiu os pedidos de extensão outrora formulados.
5. Ausência de elemento que demonstre a similitude entre o caso dos autos com aquele narrado no Habeas Corpus nº 89.023-MS, não possuindo o *decisum* do C. Superior Tribunal de Justiça o alcance pretendido pelos impetrantes, de forma a não incidir o disposto no artigo 580 do Código de Processo Penal.
6. Ainda que assim não fosse, faleceria competência ao Juízo de 1º grau e a esta Corte estender os efeitos daquela decisão, uma vez que somente ao órgão julgados cabe fazê-lo.
7. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004720-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004720-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : MONICA ACTIS DE FREITAS e outros  
: MARCIO GEORGES JARROUGE  
: MARIA CRISTINA RUEGGER JARROUGE  
: MARIA DE LOURDES CARVALHO  
: MARIA DE FATIMA DO NASCIMENTO  
: MANOEL MESSIAS FILHO  
: MARIO ISSAMU HORI  
: MARCIA DOS SANTOS GALAFASSI  
: MARIELZA PIRES DA SILVA  
: MARCIO FERNANDES ACERBI  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 300/301  
No. ORIG. : 95.00.24871-9 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER FUNDADA EM TÍTULO JUDICIAL. CÁLCULO DA CONTADORIA. FÉ PÚBLICA. ACOLHIMENTO PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO. QUESTIONAMENTOS RELATIVOS À SALDO BASE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ EM NOME DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS QUE NÃO CONSTA DA PROCURAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, que possui de fé pública.
2. Questionamentos relativos à adoção de saldo base devem ser argüidos na seara própria, porque demandam ampla dilação.
3. Não é possível expedir alvará em nome da sociedade de advogados, tendo em vista que não há qualquer menção da citada sociedade nos autos.
3. Em suas razões, a parte agravante não trouxe novos fundamentos capazes de abalar a decisão proferida.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00069 HABEAS CORPUS Nº 0006558-17.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006558-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : EDNILSON TOFOLI GONCALVES DE ALMEIDA

PACIENTE : ANNIBAL VENTURA GONCALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EDNILSON TOFOLI GONCALVES DE ALMEIDA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00003362520094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA E APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

1. O crime de apropriação indébita previdenciária, por ser de natureza formal, não exige o prévio esgotamento da via administrativa como condição de procedibilidade, havendo, desse modo, total independência entre as esferas administrativa e penal.
2. O Supremo Tribunal Federal assentou que o esgotamento da via administrativa é condição de procedibilidade da ação penal nos crimes contra a ordem tributária, no qual o delito previsto no art. 337A do Código Penal se insere e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso do prazo prescricional.
3. A impugnação administrativa interposta foi julgada improcedente e desta decisão foi interposto recurso administrativo, o qual se encontra pendente de julgamento, não havendo, até o presente momento, a comprovação da exigibilidade e do valor do crédito tributário supostamente sonegado.
4. A Súmula Vinculante 8/2008 que declarou a Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991 e trata da prescrição e decadência para a Fazenda exigir créditos tributários, não repercute na ação penal. Se a dívida está prescrita, cabe ao paciente alegar em seu recurso administrativo ou judicial que trata da cobrança destes valores, a aludida prescrição ou decadência e não na ação penal que trata do crime de se apropriar indevidamente dos valores descontados da folha de salários dos empregados e não repassados para a Previdência Social.
5. Ordem parcialmente concedida para trancar o curso da ação penal no tocante à imputação relativa ao crime descrito no artigo 337-A do Código Penal, prosseguindo o feito quanto ao delito descrito no artigo 168-A daquele código.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, para trancar o curso da ação penal no tocante à imputação relativa ao crime descrito no artigo 337-A do Código Penal, prosseguindo o feito quanto ao delito descrito no artigo 168-A daquele código, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00070 HABEAS CORPUS Nº 0011785-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011785-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : RODRIGO BRANDAO LEX  
: KARINA GESTEIRO MARTINS  
PACIENTE : RICARDO GEORGE DA SILVA WANDERLEY  
ADVOGADO : RODRIGO BRANDAO LEX  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00111952120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. ARTIGO 34, "CAPUT", PARÁGRAFO ÚNICO E INCISO III, DA LEI Nº 9.605/98. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1. O paciente aceitou a proposta ofertada pelo Ministério Público Federal, restando suspenso o curso do processo para cumprimento das condições impostas, pelo prazo de 02 (dois) anos. Com isso, a presente impetração perdeu parte de seu objeto, remanescendo para apreciação a questão da competência da Justiça Federal Comum para conhecer e julgar a causa.
2. Paciente denunciado como incurso no art. 34, parágrafo único, inc. II, da Lei 9.605/98, depois de uma fiscalização realizada pelo IBAMA na empresa em que é gerente e procurador.
3. Apreensão de 99 (noventa e nove) peixes ornamentais nativos de águas continentais de coleta proibida, os quais não se encontram incluídos na Instrução Normativa do IBAMA nº 13/05.



4. O artigo 20, inciso III, da Constituição Federal estabelece serem bens da União, dentre outros, os rios que banhem mais de um Estado, enquanto que o artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal dispõe que compete aos juízes federais processar e julgar as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União.
5. Os elementos de cognição indicam que, das seis espécies apreendidas, duas são naturais do Rio Tapajós e uma do rio Xingu.
6. O Rio Tapajós nasce no Estado do Mato Grosso, banha parte do Estado do Pará e deságua no Rio Amazonas. Já o Rio Xingu, origina-se no Estado do Mato Grosso, segue pelo Pará e também deságua no Rio Amazonas, circunstância que atrai a competência da Justiça Federal.
7. Tratando-se da prática, em tese, de crime contra o meio ambiente, existindo lesão a bens, serviços ou interesses diretos da União, a competência para o processamento e julgamento do feito é da Justiça Federal.
8. Impetração parcialmente conhecida. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00071 HABEAS CORPUS Nº 0014787-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014787-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
: CARLA VANESSA TIOZZI HUYBI DE DOMENICO  
PACIENTE : CARLOS HATEN NAIM  
: LUIZ CARLOS GRANELLA  
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : DANIEL DA COSTA SANTOS  
: EDUARDO SOARES DE LIMA  
: GILBERTO DIB PRADO  
: HU ZHONG WEI  
: IN SUNG LEE  
: JAQUES JOSEPH THOMAS OVERMEER  
: JOAMAR MARTINS DE SOUZA  
: JORGE MARINHO DE SOUZA  
: JULIO CESAR CARDOSO  
: LUIZ MAURO DE LIMA MACHADO  
: LUIZ SOCIO FILHO  
: NIVALDO PATTI  
: ODILON AMADOR DOS SANTOS  
: SERGIO LUIZ CESARIO  
: THOMAS SANTIAGO OVERMEER  
: WALCIR OLAVO CABANAL  
: WILSON BORELLI  
No. ORIG. : 2006.61.81.010284-8 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE.**

1- Em sede de *habeas corpus*, o trancamento somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

2- Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017181-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017181-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : JORNAL DE LIMEIRA LTDA  
ADVOGADO : FELIPE SCHMIDT ZALAF  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : AGUIDA MARIA DOS SANTOS e outro  
: DJALMA MARTINS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/155  
No. ORIG. : 05.00.17800-3 1FP Vr LIMEIRA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. COOPERATIVAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL- INCISO IV DO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. LEGALIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A alteração dada pela Lei nº 9.876/99 não criou nova fonte de custeio, o que obrigaria a via da Lei Complementar, em obediência ao comando do § 4º do art. 195 da CF/88. A hipótese 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 prevista no 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").

3 - Não há que se falar em novo tributo ou agravamento de ônus já existente, no que diz respeito às cooperativas, pois o art. 1º, II, da LC 84/96, revogado pela Lei 9.876/99, já tratava da contribuição à Seguridade Social, pelas cooperativas de trabalho, no percentual de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas. Precedentes do STF.

4 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018556-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018556-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JORGE LUIS MESQUITA ROBLEDO  
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP  
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS ROBLEDO  
: METALURGICA FORJATIL LTDA e outro  
No. ORIG. : 09.00.00269-4 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

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, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00074 HABEAS CORPUS Nº 0021233-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021233-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA  
PACIENTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00011001820014036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

*HABEAS CORPUS*. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA CONDENATORIA TRANSITADA EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. NÃO DECORRÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL ENTRE OS MARCOS INTERRUPTIVOS DA PRESCRIÇÃO.

1. A pena do paciente soma 2 anos e 8 meses de reclusão, com aplicação do inciso IV do artigo 109 do Código Penal, o prazo de prescrição da pretensão punitiva é de 8 anos.
2. Não havendo decurso do lapso prescricional entre os marcos interruptivos da prescrição, não se opera a prescrição da pretensão punitiva nem da pretensão executória, não se falando em extinção da punibilidade do paciente.
3. Ordem denegada. Agravo regimental prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 HABEAS CORPUS Nº 0024357-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024357-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS CONSTANZO SILVA JUNIOR  
PACIENTE : VALTER APARECIDO BARBOZA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CONSTANZO SILVA JÚNIOR  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
CO-REU : GERALDO BARBOZA  
No. ORIG. : 00001238820054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. ORDEM DENEGADA.

1. Da peça acusatória depreende-se que há exposição clara e objetiva dos fatos que se subsumem à figura típica já descrita, com prova da materialidade e indícios de autoria, carecendo de acolhida assertiva de trancamento da ação penal por ausência de justa causa. 2. Em sede de *habeas corpus*, o trancamento somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

3. O artigo 2º da Lei 8.176/91 descreve o crime de usuração, como modalidade de delito contra o patrimônio público, consistente em produzir bens ou explorar matéria-prima pertencente à União, sem autorização legal ou em desacordo com as obrigações impostas pelo título autorizativo, enquanto os artigos 48 e 55 da Lei 9.605/98 descrevem delitos contra o meio-ambiente, consubstanciados em impedir ou dificultar a regeneração natural de florestas e demais formas de vegetação, bem como na extração de recursos minerais sem a competente autorização, permissão concessão ou licença, ou em desacordo com a obtida.

4. Se as normas tutelam objetos jurídicos diversos, não há que se falar em *bis in idem* ou em revogação do artigo 2º da Lei nº 8.176/91, cuidando-se, máxime, de concurso formal, caso em que o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 HABEAS CORPUS Nº 0028279-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028279-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI  
: EDGAR DE NICOLA BECHARA  
: ANA CAROLINA PEREIRA DA SILVA BRAGA  
PACIENTE : RICARDO FREDERICO DE JESUS TEIXEIRA MANZANO  
ADVOGADO : EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00077452520024036181 7P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. QUESTÃO CÍVEL PREJUDICIAL. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS.**

1- Em sede de *habeas corpus*, o trancamento somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

2- A análise da autoria e materialidade não comporta no estreito âmbito do *habeas corpus*, pois depende do exame aprofundado da prova.

3- Não há como suspender-se a ação penal, pois o processo administrativo não apresenta vício formal flagrante que possa ser apreciado nesta estreita via do *habeas corpus*.

4- É assente em doutrina e em jurisprudência que as instâncias cível e criminal são independentes, não sendo a persecução penal afetada pela existência de controvérsia cível a respeito do tributo ou de suas formalidades.

Precedentes.

5- Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030040-91.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030040-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
AGRAVANTE : MARILENE JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 238/239  
No. ORIG. : 00140976720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.**

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030693-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030693-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA e outro  
INTERESSADO : CLEONICE RODRIGUES DA CUNHA

ADVOGADO : SILVIA IVONE DE ALMEIDA BARROS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/128  
No. ORIG. : 00266508820064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031781-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031781-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : LOURIVAL FERREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : IVO FERNANDES JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 413/415  
No. ORIG. : 00007346820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00080 HABEAS CORPUS Nº 0033300-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033300-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : CRISTIANO SIMAO SANTIAGO  
: LEANDRO DAL SANTO GIACOMELLI STEL  
PACIENTE : MARCIA MARIA NOBREGA DE SOUZA reu preso  
: MARIA DE FATIMA NOBREGA DA SILVA FERNANDES reu preso

ADVOGADO : CRISTIANO SIMÃO SANTIAGO  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP  
No. ORIG. : 00098447620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO E DESCAMINHO. LIBERDADE PROVISÓRIA. FIANÇA. FIXAÇÃO DO VALOR. RETENÇÃO DO PASSAPORTE COMO CONDIÇÃO SECUNDÁRIA.

- 1- Em casos de delito de contrabando ou descaminho atribuído à agente primário e de bons antecedentes, sem que se entreveja maior gravidade no fato, é razoável arbitrar o valor da fiança, tendo em conta as circunstâncias econômicas do acusado. Não se colacionou aos autos nenhuma outra declaração de rendimentos que corroborasse tais extratos, nem mesmo a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, de maneira a demonstrar a situação financeira das pacientes.
- 2- Não prospera a condição imposta de entrega do passaporte para retenção em juízo por não haver previsão legal. Ademais, consta do auto de prisão em flagrante que as viagens realizadas pelas pacientes são para países em que não há necessidade de tal documento. A retenção do passaporte não impediria o cometimento de crime semelhante ao apurado no caso.
- 3- Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00081 HABEAS CORPUS Nº 0033996-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033996-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : LADISAEEL BERNARDO  
: ROBERTA MASTROROSA DACORSO  
PACIENTE : KANG RONG YE reu preso  
ADVOGADO : LADISAEEL BERNARDO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00066992020104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DE ORDEM ANTERIOR. AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- 1- Alegações do presente *writ* quanto à suposta ausência dos requisitos para a manutenção da prisão cautelar que se consubstanciam em reiteração de *habeas corpus* anteriormente impetrado.
- 2- A análise da autoria e materialidade não comporta no estreito âmbito do *habeas corpus*, pois depende do exame aprofundado da prova.
- 3- Impetração que se conhece em parte e, na parte conhecida, ordem que se denega.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00082 HABEAS CORPUS Nº 0034362-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034362-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : WELLINTON FRANCA DA SILVEIRA

PACIENTE : REYNALDO CARDONE  
ADVOGADO : WELLINGTON FRANÇA DA SILVEIRA e outro  
CODINOME : REINALDO CARDONE  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
CO-REU : HERMANN KALLMEYER JUNIOR  
No. ORIG. : 00140583120054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

*HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. CONCURSO DE CRIME FUNCIONAL COM CRIME COMUM E INAFIANÇÁVEL. INAPLICABILIDADE DA DEFESA PRELIMINAR (ART. 514, CPP). SÚMULA 330, STJ. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. ORDEM DENEGADA.

1- Se da análise da peça acusatória depreende-se que há exposição clara e objetiva dos fatos que se subsumem à figura típica já descrita, com prova da materialidade e indícios de autoria, não há que se falar em trancamento da ação penal por ausência de justa causa.

2- O pronunciamento acerca da suposta atipicidade da conduta e o exame da culpabilidade do paciente desbordam os limites do *writ*, pois implicam em exame aprofundado do contexto fático.

3- O artigo 514 do Código de Processo Penal tem aplicabilidade somente aos crimes de responsabilidade de funcionários públicos, praticados por funcionário público em razão da função, bem assim quando se cuidar de crimes afiançáveis.

4- A teor da Súmula 330 do E. STJ, "*é desnecessária a resposta preliminar de que trata o artigo 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial*".

5- A quebra do sigilo bancário não consubstancia direito absoluto do particular, prevalecendo o interesse social na apuração de prática delitiva.

6- Impetração parcialmente conhecida. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00083 HABEAS CORPUS Nº 0034501-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034501-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
IMPETRANTE : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS  
PACIENTE : JOSE ROBERTO MARTINS SEGALLA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00076663220064036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

*HABEAS CORPUS*. FALSO TESTEMUNHO. ARTIGO 342,§1º, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA.

1. Paciente denunciado pela prática do crime descrito no artigo 342,§1º, do Código Penal.

2. Denúncia que atendeu aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição clara e objetiva dos fatos alegadamente delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, permitindo ao paciente o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal.

3. O pronunciamento acerca da suposta atipicidade da conduta e o exame da culpabilidade ou não do paciente implicam em notório exame aprofundado de matéria fática controversa, cujo deslinde demanda o exame de prova afeto ao juízo da formação da culpa, em ambiente do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados, de todo incompatíveis com a via expedita do remédio heróico.

4. Ausentes os requisitos de rejeição da peça acusatória, entre eles a inexistência do interesse de agir-adequação consubstanciado na ocorrência da prescrição, nos moldes do artigo 395 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.719/2008.

5. Não se admite possa, quer o tribunal, em sede recursal, quer o juiz antes da sentença de mérito, por antecipação, declarar extinta a punibilidade aplicando-se a prescrição antecipada. O instituto da prescrição antecipada, em



perspectiva ou "virtual" não encontra amparo no ordenamento jurídico nacional e, derivado de criação doutrinária, há muito foi rechaçado pela jurisprudência, inclusive do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça (Súmula 438).

6. A inversão processual apontada é matéria a ser analisada em correição parcial, não se admitindo possa o writ ser sucedâneo de medida cabível para combater o ato impugnado.

7. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 HABEAS CORPUS Nº 0034943-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034943-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS  
PACIENTE : VALDENIA CASTRO DE OLIVEIRA MELO reu preso  
ADVOGADO : FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : SUELI BARRETO DA SILVA  
: GLORIA MARIANA SUAREZ  
: EZZAT GEORGES JUNIOR  
: ULISSES DIAS DA COSTA  
: EDUARDO ANTONIO ARISMENDI ECHEVARRIA  
: RAFAEL PLEJO ZEVALOS  
: SUNNY IKECHUKWU BENJY EKE  
: SUELI RAMONA DE ALENCAR  
: BENILSON VICENTE DA SILVA  
: ADENIR JOAO SANTOS DA SILVA  
: MARCOS ANTONIO VICENTE DA SILVA  
: JOAQUIM DE ALMEIDA LIMA  
No. ORIG. : 00078854920084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REQUISITOS DO ART 312 DO CPP. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. WRIT CONHECIDO EM PARTE. ORDEM DENEGADA.**

1. A paciente permaneceu presa durante todo o processo, não havendo nenhuma modificação dos fatos que justificasse a revogação da prisão preventiva.

2. Presentes os requisitos do artigo 312 do CPP. A paciente foi condenada pelo envolvimento em uma organização criminosa voltada para a prática de tráfico internacional de drogas (cocaína, maconha, haxixe, caféina, lidocaína), oriundas de países da América do Sul, com conexão em vários Estados da Federação e com países da União Européia, razão pela qual a manutenção da prisão cautelar se faz necessária para garantir a ordem pública.

3. Excesso de prazo não configurado. As circunstâncias específicas do próprio processo justificam o atraso.

4. As alegações relativas à dosimetria da pena envolvem o exame de provas, incabíveis em sede de cognição sumária. Pedido não conhecido.

5. *Habeas corpus* conhecido em parte e, na parte conhecida, denegada a ordem.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00085 HABEAS CORPUS Nº 0038970-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038970-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : LUCAS FERNANDES  
PACIENTE : DERVINO ANTUNES DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : LUCAS FERNANDES  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL EM PLANTAO EM ASSIS SP  
CO-REU : HUGUIMAR BAIERLE  
: SIDNEI ALEXANDRE MACHADO  
: FABIO DIAS DA SILVA  
: ANTONIO JOSE GLERIAN

No. ORIG. : 10.00.00037-9 2 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. LIBERDADE PROVISÓRIA. MAUS ANTECEDENTES. COMUNICAÇÃO DO FLAGRANTE. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.**

1. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória está devidamente fundamentada, colacionando elementos concretos que recomendam a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.
2. Não obstante a ausência de condenação anterior, o fato do paciente responder a outra ação penal pela prática do mesmo delito indica que faz do contrabando seu meio de vida, o que determina a manutenção da prisão também para evitar a reiteração delituosa.
3. Os elementos de prova acostados aos autos comprovam que o paciente reside em distrito diverso do da culpa e não foram suficientes para demonstrar que tem ocupação lícita.
4. A alegação de excesso de prazo para a comunicação do flagrante não prospera. Os prazos procedimentos previstos em lei não são peremptórios e as circunstâncias específicas do caso justificam eventual excesso. Na situação em apreço, o flagrante foi inicialmente comunicado ao Juízo Estadual que declinou da competência e encaminhou os autos à Justiça Federal em prazo razoável.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

**Boletim Nro 3224/2011**

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056614-21.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.056614-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL SAO VICENTE DE PAULO

ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABA. SÚMULA 310 DO STJ. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BOLSAS DE ESTUDOS PARA FUNCIONÁRIOS. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BOLSA DE ESTUDOS CONCEDIDA AOS FILHOS E DEPENDENTES DOS EMPREGADOS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

1. Quanto ao auxílio-creche e auxílio-baba há a Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça: "*O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição*". Também, recentemente, foi apreciado o recurso repetitivo no regime do artigo 543-C do CPC (STJ - Resp 1146772)
2. No que toca ao auxílio-educação e bolsas de estudos para **funcionários**, a jurisprudência também já se definiu pela não inclusão no salário de contribuição, até em razão do artigo 458, § 2º, II, da CLT (STJ, Resp 729901).
3. As bolsas de estudos para filhos de funcionários constituem um acréscimo no salário do empregado concedido de maneira indireta, que se classifica doutrinariamente como salário-utilidade, pois esse tipo de estímulo educacional não tem qualquer ligação com a finalidade da empresa.
4. Decisão proferida com amparo em jurisprudência dominante, na forma preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, não tendo a parte agravante trazido novos fundamentos capazes de abalar a decisão proferida.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004029-61.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.004029-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.293/298  
INTERESSADO : EDITH DE CASTRO SIMOES espolio  
ADVOGADO : WALTER CAMPOS MOTTA JUNIOR  
INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro  
REPRESENTANTE : ANTONIO FELIX SIMOES JUNIOR  
ADVOGADO : WALTER CAMPOS MOTTA JUNIOR  
: AIRTON AQUINO DOS SANTOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- 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, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005551-67.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.005551-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : LEONIDAS CASSIANO e outro  
: SONIA FERRINI TEIXEIRA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

CODINOME : SONIA CASSIANO

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-78.2003.4.03.6111/SP  
2003.61.11.004785-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : MARLENE MARANHA SIMIONATO -ME

ADVOGADO : ALBERTO DE OLIVEIRA E SILVA 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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese 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.

2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

3. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista 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.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 1.713,31 - em 28/11/2003), consoante entendimento desta Turma.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002431-67.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.002431-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : APARECIDA ALVES SANTANA  
ADVOGADO : VERA LUCIA MAUTONE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese 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.

2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

3. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista 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.

4. Honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação. Verificando as guias de recolhimento acostadas aos autos (competências 03/94 a 02/96), constata-se que não ultrapassam somadas R\$ 1.000,00 - do que decorre que os honorários advocatícios foram fixados de maneira módica e consoante entendimento desta Turma, não havendo motivo para alterá-los.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034865-54.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.034865-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA  
: PAULO ROBERTO ESTEVES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/142  
INTERESSADO : RALF SOMMER  
ADVOGADO : MARIA IDINARDIS LENZI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.020578-0 14 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

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

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013737-70.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.013737-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.88/91  
EMBARGANTE : LEONARDO DE NATALE  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.037681-6 6 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

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

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048858-62.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.048858-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : ARLINDO CARRION e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ANGELO ERMELINDO MARCARINI e outros  
: DILOR GIANI  
: DANILO ZAGO  
: VASCO GIANI  
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.12.003492-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APÓLICES DA ELETROBRÁS. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei nº 4.156/62 estabeleceu o empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica e determinou no seu art. 4º o prazo de resgate em dez anos. Tal prazo foi alterado para vinte anos, em relação às obrigações tomadas a partir de 01 de janeiro 1967, consoante o Parágrafo Único do art. 2º, da Lei nº 5.073/66.
2. O agravante reuniu as condições para exigir o resgate relativo aos títulos que alega ser possuidor após o transcurso de vinte anos de sua emissão, como previsto na norma legal retro transcrita. Superado tal lapso vintenário, inicia-se o prazo quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32, que trata do prazo prescricional das dívidas e direito de ação contra a Fazenda Pública, contado-o da data do ato ou fato do qual se originaram.
3. Apesar de a ELETROBRÁS, que emitiu os títulos, ostentar a condição de sociedade de economia mista, a União é responsável solidária pelo valor nominal dos títulos correspondentes ao valor das obrigações tomadas pelo consumidor, nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/62, incidem as disposições do Decreto nº 20.910/32.
4. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que as apólices da Eletrobrás, porque ilíquidas, não servem à penhora e garantia de execução fiscal.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021285-82.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.021285-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : JOSE AMILTON GARCIA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
CODINOME : JOSE MILTON GARCIA  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/197

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029671-04.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.029671-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

EMBARGANTE : OTONIEL PELIZARIO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGANTE : OS MESMOS

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.214/219

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007498-49.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.007498-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

EMBARGANTE : CLODOALDO MARTINS SOARES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/168

No. ORIG. : 00074984920094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.



1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009353-63.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.009353-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : APPARECIDO ALFREDO  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.197/202  
No. ORIG. : 00093536320094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010655-30.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.010655-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : MARCELLO DE OLIVEIRA WERNECK  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 201/202

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.

- 1- Sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito. Apelação dissociada do teor da sentença. Recurso a que se negou seguimento, porquanto suas razões se encontravam inteiramente divorciadas dos fundamentos da sentença.

- 2 - Agravo legal interposto em face dessa decisão monocrática, mais uma vez repetindo o lapso, sem sequer tentar demonstrar que as razões apresentadas na apelação guardavam qualquer relação a sentença.  
3- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade.  
4- Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016283-97.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.016283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : NELSON CAMPOS BARBOSA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN  
No. ORIG. : 00162839720094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022823-94.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022823-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : GIANPAOLO GIRARDI  
ADVOGADO : MARIO RICARDO MACHADO DUARTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : LUIGI ALBERTO GIRARDI  
ADVOGADO : MARCOS JACOB ZAGURY e outro  
PARTE RE' : INDL/ QUIMICA GIRARDI LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00172422620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECOLHIMENTO. PREPARO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ARTIGO 511 E 525 DO CPC.

1. O artigo 511 do Código de Processo Civil determina a comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.
2. No caso do agravo de instrumento, o artigo 525, parágrafo 1º, do CPC expressamente dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.
3. Concedida ao agravante oportunidade para regularização do preparo e sendo esta providenciada de forma novamente equivocada, impõe-se a negativa de seguimento do agravo de instrumento pela ausência de um dos pressupostos de admissibilidade.
4. Não tendo a parte agravante cumprido o despacho que determinou a regularização do preparo, nos termos ali definidos, restou caracterizada a irregularidade do mesmo, fato que enseja a aplicação da pena de deserção.
5. O recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos dos arts. 1º e 3º, §1º da Resolução n.º 278/2007 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.
6. Na hipótese, além de proceder irregularmente por duas vezes, o agravante fundamentou suas razões com julgado do Superior Tribunal de Justiça (AGRG 573568), que analisou a Resolução n.º 169/2000, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a qual determina que o recolhimento do valor do porte e remessa e retorno de Recurso Especial seja efetuado somente na agência bancária da Caixa Econômica Federal do próprio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em nenhum momento aquele julgado se manifestou pela possibilidade do recolhimento do preparo em instituição bancária distinta da determinada na Resolução n.º 278/2007 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

**Expediente Nro 8288/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002776-12.1999.4.03.6103/SP  
1999.61.03.002776-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SIMAZU E IMOTO MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outros

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 156/162; 165/167 e 178, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravamento Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Rel.ª Des.ª Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Rel.ª Des.ª Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Rel.ª Des.ª Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044676-96.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044676-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : FRANCECAR COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RENATA YAMADA BURKLE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SERGIO HABIB e outro  
: RAYMONDE HABIB  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.009851-6 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 752/754, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (**Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223**).

"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (**embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392**).

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (**embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665**).

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004036-17.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004036-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : DORIVAL AMORIM SILVA  
ADVOGADO : EDUARDO TELLES DE LIMA RALA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ESPORTE CLUBE LEONICO e outros  
: ADEMIR ELIAS  
: ERLI APARECIDO DE PAULA  
: CELSO EUGENIO DE OLIVEIRA  
: JOSIAS ROCHA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2001.61.08.008496-0 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 151/153, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (**Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223**).

"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (**embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392**).

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (**embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665**).

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.045003-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : FRANCISCO HERMES SANCHES MARQUES

ADVOGADO : ROSANA SANCHES COLMAN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.014463-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

**Vistos em Plantão de Auxílio à Presidência, nos termos da Portaria n. 5.902, de 30 de novembro de 2009.**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande, que, em sede de mandado de segurança, **deferiu** o pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita proveniente da comercialização do produto rural, exigida com fulcro no artigo 25, I e II, da Lei nº 8.212/91.

Requer a concessão da tutela recursal para que seja reformada a r. decisão agravada, alegando em prol do seu pedido, em síntese, a constitucionalidade da exação em comento, bem como a impropriedade do mandado de segurança para a declaração de inconstitucionalidade de lei.

Afirma, ainda, a ausência dos requisitos necessários à manutenção da liminar em favor do agravado, eis que não se encontra presentes os *fumus boni juris* e o *periculum in mora*.

De acordo com o artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, serão apreciados durante o Recesso somente os feitos urgentes, desde que demonstrada a possibilidade de ocorrer o perecimento do direito no período.

Na hipótese dos autos, não está caracterizado o *periculum in mora*, por não se tratar de medida urgente, eis que o pedido formulado não enseja perecimento iminente de direito, não se admitindo, portanto, a apreciação excepcional no período de Recesso, nos termos do referido Regimento Interno.

Por essa razão, remetam-se os autos ao Relator sorteado.

Int.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020933-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BBA ENGENHARIA E COM/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00037835320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou improcedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020304-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020304-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OSESP COML/ E ADMINISTRADORA LTDA e outro. e outro  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
No. ORIG. : 00128626520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036391-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036391-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TIYOKO YOSHIMURA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : TERUO YATABE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : VIACAO E TURISMO YOSHIMURA LTDA e outro  
: OSWALDO ISHIRO YOSHIMURA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.05171-7 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 134/135) opostos pela União Federal em face do v. acórdão desta Primeira Turma que, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a ilegitimidade passiva da agravante, restando prejudicado o exame da alegação de decadência, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Juiz Federal Convocado Ricardo China, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que não reconhecia a ilegitimidade passiva (fls. 130/131).

Alega a embargante, *exclusivamente*, que o voto divergente não consta dos presentes autos.

Assim, pleiteia o provimento dos embargos "*para o fim de ser suprida a omissão consistente na ausência do teor do voto vencido, determinando-se a sua juntada aos autos*".

Tendo em vista a declaração de voto da Exma. Desembargadora Federal Vesna Kolmar às fls. 139/142, cessa o interesse processual da embargante na medida em que declaratórios foram opostos unicamente com este propósito.

Anoto, por oportuno, que embora a União Federal reitere a fls. 145/148 a necessidade de julgamento colegiado dos embargos de declaração, sob pena de violação ao artigo 537 do Código de Processo Civil, não resta dúvida de que o presente recurso encontra-se prejudicado, sendo cabível, portanto, seu julgamento monocrático pelo Relator aplicando-se o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o recurso de embargos de declaração de fls. 134/135**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004616-57.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004616-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ZANCHI FAIRBANKS SERVICOS DE TERCEIRIZACAO LTDA  
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00046165720094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **05/05/2009** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente bem como sobre as verbas pagas a título de **adicional de 1/3 de férias e horas extras**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal mediante incidência da Taxa SELIC e afastadas as restrições legais.



A r. sentença de fls. 1.491/1.503, concedeu **parcialmente** a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante o pagamento das contribuições previdenciárias incidentes nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença bem como sobre as verbas pagas a título de **adicional de 1/3 de férias e horas extras**. Autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos após o trânsito em julgado desde 05/05/1999, atualizados pela taxa SELIC, com parcelas vincendas das próprias contribuições sobre a folha de salários, parte do empregador, e de terceiros. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença. Arguiu preliminarmente a prescrição dos valores recolhidos há mais de cinco anos da propositura da demanda e, no mérito, a impossibilidade de compensação de valores sem liquidez plena e destinadas a outros entes ou fundos (fls. 1.510/1.527).

Apelou a impetrante requerendo a reforma parcial da r. sentença para se declarar a possibilidade de compensação das contribuições previdenciárias com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, referente a débitos vencidos ou vincendos (fls. 1.533/1.542). Recursos respondidos.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo improvemento do recurso da impetrante, e provimento do recurso da União Federal (fls. 1.595/1.603).

É o relatório.

### **Decido.**

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença e auxílio acidente, bem como sobre as verbas pagas a título de **adicional de 1/3 de férias e horas extras**, com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe 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 impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO  
SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE  
PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO  
60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO

CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

5. **Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.**

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

2. **Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.**

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

A propósito especificamente do adicional de horas extras leciona SÉRGIO PINTO MARTINS que "tem o adicional de horas extras natureza salarial e não indenizatória, pois remunera o trabalho prestado após jornada normal" (Direito do Trabalho, p. 223, 16ª edição, ed. Atlas).

Tanto o adicional da hora extra tem essa natureza salarial que ganhou abrigo no inciso XVI do artigo 7º da Constituição que a ele se refere como "remuneração do serviço extraordinário", feita no percentual de 50% da remuneração da jornada normal de trabalho, no mínimo.

Ademais, convém aduzir que conforme o Enunciado nº 115 do Tribunal Superior do Trabalho o valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo de gratificações semestrais. E são computadas no cálculo do repouso semanal remunerado (Enunciado nº 172).

Nesse sentido é a compreensão atualizada do STJ, como segue:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS . POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1178053/BA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 19/10/2010)

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente e sobre o adicional de um terço (1/3) das férias.

O pagamento de **férias**, ou décimo terceiro salário, é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.

Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/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 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).
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 procurem torcer as conseqüências 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 DEGNI (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 introduzido 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 em período anterior e posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (fls. 44/1.253).

Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9.6.2005) observo que não ocorreu a prescrição na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em 05.05.2009.

Já 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 os valores recolhidos mais antigos datam da competência de janeiro de 1999 (fls. 79), operou-se a prescrição do aproveitamento do quanto pago antes de 05.05.1999.

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.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.**

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", **é aplicável às**

**ações ajuizada após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.**

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

Ainda, embora não se trate de tributo já declarado inconstitucional, não haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS tendo em vista que esse dispositivo restritivo foi **revogado** pela Lei nº 11.941/09, a qual deve ser levada em conta na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Realmente, se o reconhecimento *do direito a compensação* está sendo reconhecido *nesta* decisão monocrática, nesse particular é certo que a mesma não poderá aplicar lei *revogada* ("as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem-se levar em conta para regular a situação exposta na inicial" - STJ, 3ª Turma, RESP nº 18.443 - Edcl em Edcl, j. 29/6/93). Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1.....

2.....

3.....

4. **Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.**

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O **direito superveniente** à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003, p. 288)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. **Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.**

2. **Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.**

3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS.

IMPOSSIBILIDADE.

1.....

2.....

3. **A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC, "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).**

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART.170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. **A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.**

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser **considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente**, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12.....

13....  
14.....  
15....  
16....

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de prescrição arguida pela União Federal e, no mérito dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial, bem como dou provimento à apelação da impetrante**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031462-86.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.031462-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : DISPOL ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CARPINELLI FILHO e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 222/228; 230/234; 237/244 e 255/257, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contumela, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa,*

a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (**embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665**).

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051609-07.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.005422-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BATTENFELD PUGLIESE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
No. ORIG. : 98.00.51609-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 346/355; 358/365 e 369/370, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zewer, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*



Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008762-24.2002.4.03.6108/SP  
2002.61.08.008762-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL DE ENSINO SAO MANUEL S/C LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 345/349, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contendo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020332-65.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.020332-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : SUL AMERICA AETNA SEGUROS DE VIDA E PREVIDENCIA S/A  
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO  
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 DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 383, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exhaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zewer, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010222-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010222-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : JULIA SERODIO  
ADVOGADO : RONALDO FERREIRA LIMA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00266741420094036100 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 387/388, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de questionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034812-34.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034812-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : METAGAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.006445-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 283/285, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravado Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037950-72.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037950-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00217190320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ITAU SEGUROS DE AUTOS E RESIDÊNCIA S/A contra a decisão de fls. 68/71 (fls. 42/45 dos autos originais) que indeferiu liminar em mandado de segurança.

Observo inicialmente que a cópia da certidão de publicação da decisão agravada encontra-se ilegível (fl. 75), o que equivale à sua não apresentação.

Tratava-se de peça obrigatória ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar adequadamente o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é o posicionamento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE DO RECURSO DE AGRAVO. CÓPIA ILEGÍVEL DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ÔNUS DO AGRAVANTE.

1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.
2. O agravo será instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).
3. Cabe ao agravante fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento o inteiro teor do acórdão recorrido, valendo gizar que o acórdão dos embargos declaratórios, tenha ele ou não efeito modificativo, complementa e integra o acórdão da apelação, exurgindo, daí, a imperiosidade de se instruir o agravo de instrumento com o seu inteiro teor.
- 4. A juntada de cópia ilegível aos autos corresponde à sua não apresentação.**
5. Estando ilegível a cópia do acórdão proferido em sede de embargos de declaração, não é de ser conhecido o agravo de instrumento, mormente porque, in casu, o recurso especial está fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil.
6. É inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado.
7. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1150391 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/02/2010).  
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA TARDIA. PRECEDENTES. CÓPIA DA PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. CARIMBO DE PROTOCOLO ILEGÍVEL. TEMPESTIVIDADE. AFERIÇÃO INVIÁVEL.

1. A ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada impede o conhecimento do agravo em razão dos óbices inscritos no art. 544, § 1º, do CPC.
- 2. O STJ pacificou o entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo, em razão da ocorrência da preclusão consumativa.**
- 3. O instrumento do agravo mostra-se deficientemente instruído quando o carimbo de protocolo constante na cópia da petição de interposição do recurso especial encontra-se ilegível.**

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 748.036/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2006, DJ 28/06/2006 p. 246)

Anote-se ainda este julgado do Supremo Tribunal Federal:

1. Ausência no traslado de peça obrigatória para a formação do agravo de instrumento, com aplicação das disposições previstas no § 1º do art. 544 do CPC e na Súmula STF nº 288.
  2. Incabível a conversão do julgamento em diligência para a sua regularização.
  3. Agravo regimental improvido.
- (AI-AgR 650663 / RJ Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 06/03/2008, Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, '*caput*', do Código de Processo Civil. Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118238-46.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.118238-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : WALUZA SERRALHERIA E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00221-9 A Vr CATANDUVA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 42/44, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de questionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025448-38.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.025448-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MANUEL MARTINS  
ADVOGADO : LUCAS AUGUSTO PONTE CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 2005.61.82.055380-2 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 160/163, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contumela, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033858-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : A RELA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 10.00.07226-6 A Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Não houve pedido expresso da providência referida no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058458-58.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.058458-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : BANCO FIAT S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 384/386, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratório somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exhaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0306641-12.1995.4.03.6102/SP  
2003.03.99.012057-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : JOFRE PETEAN  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



No. ORIG. : 95.03.06641-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 115/116, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contumela, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002478-53.2000.4.03.6113/SP  
2000.61.13.002478-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : L B MATERIAL OTICO LTDA

ADVOGADO : JAIME ANTONIO MIOTTO e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 100/110; 113/120 e 124/125, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zewer, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004620-05.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004620-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : COTREL COM/ IND/ TRANSPORTES IMP/ E EXP/ DE ALIMENTOS SAO  
GABRIEL LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : ANTONIO GONCALVES NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **COTREL COMÉRCIO, TRANSPORTES E REPRESENTAÇÕES SÃO GABRIEL LTDA e outros** em face da União objetivando o sobrestamento definitivo da execução e, por consequência, de eventual imissão na posse do imóvel que se acha penhorado na execução fiscal nº 91.0011385-9.

Sentença de fls. 111/113: julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e aplicou a multa de 1% sobre o valor da causa por litigância de má-fé.

A parte autora interpôs recurso de apelação para que seja afastada a litigância de má-fé (fls. 118/128).

A parte apelante foi intimada a regularizar o recolhimento do preparo no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção, tendo em vista que por ocasião da interposição do recurso de apelação, efetuou o preparo-guia DARF com código incorreto (f. 129), portanto, em desacordo com a Lei nº 9.289/96, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07 e 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

A parte apelante recolheu as custas no Banco do Brasil, por meio de GRU, sob o código nº 18832-8 (fl. 152).

É o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente observo que o preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. O desatendimento na forma indicada na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de **deserção**.

De outra parte, a Lei nº 9.289 de 4 de julho de 1996 veio a dispor sobre custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, que em seu artigo 2º dispõe:

**"Art. 2º - O pagamento das custas é feito** mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial".

Nesse sentido, ainda, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07 e 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, então vigentes, vieram normatizar o recolhimento de **custas** de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, **o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil**.

No caso específico dos autos observa-se que a parte apelante por ocasião da interposição do recurso de **apelação** efetuou o preparo em desacordo com a Lei nº 9.289/96 e Resoluções acima citadas e, apesar de intimado, não procedeu à sua regularização na forma correta, razão pela qual é de se reconhecer, portanto, a **deserção**.

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000029-45.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000029-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPAL BAR E RESTAURANTE LTDA  
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00218411620104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 22/36 (fls. 156/210 dos autos originais) proferida pelo Juiz Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar 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 **férias não gozadas e indenizadas e 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. 19).

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. Agravo 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 de 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.

Do mesmo modo, a **indenização das férias não gozadas** constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como rendimento do trabalho, uma vez que inexistente prestação laboral vinculada à verba paga pela empresa ao empregado, razão pela qual não pode integrar a base de cálculo do referido artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

Inclusive, dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28, § 9º, "d", com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que não integram o salário de contribuição para os fins da referida lei "*as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional*".

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se à origem.  
À contraminuta.  
Após, ao Ministério Público Federal.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024489-33.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024489-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BANCO ITAU BBA S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu em parte liminar em mandado de segurança. As informações obtidas junto ao sistema de informações processuais desta Corte dão conta que houve prolação de **sentença** que concedeu parcialmente a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017860-77.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA EVA ALVES PERES e outros  
: EVA BASTOS WALCACER DE OLIVEIRA  
: PAULO BASTOS  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ALPES COML/ E INCORPORADORA LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
PARTE RE' : WILBRACHT DE ALMEIDA BASTOS e outro  
: FERNANDO BASTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 00.00.16016-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto por Maria Eva Alves Peres e outros, em face da decisão de fls. 181/182vº que, reconsiderou a decisão agravada e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

O recurso de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, foi interposto contra a União Federal, objetivando a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal originária, que rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo os sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Em suas razões recursais, os agravantes sustentam que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional e, ainda que assim não fosse, aplicar-se-ia conjuntamente com o disposto no art. 135, III do CTN. Aduzem que, no caso vertente, não foram comprovados quaisquer atos dos agravantes que se subsumam ao referido dispositivo legal do Código Tributário Nacional.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de sociedade limitada.

Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege).

Contudo, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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.

Sucedede que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região que considerou que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa (*cf.* Agravo no AI nº 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Vilson Darós).

Nesse sentido, o entendimento da Primeira Turma desta E. Corte. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO INDICADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EX LEGE, DERIVADA DA COMBINAÇÃO DO ARTIGO 124, II, DO CTN, COM O ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.** 1. Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege). 2. Superveniência de alteração legislativa. A partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93 de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida

entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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. 3. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 5. A condenação em verba honorária fica restaurada. 6. Agravo de instrumento improvido (AI 355445, Relator(a) Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Órgão julgador Primeira Turma, DJU 19/11/2010, p. 67).

Ademais, compulsando os autos, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que os agravantes agiram com abuso ou excesso de poder.

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de inclusão do sócio co-responsável no pólo passivo da execução fiscal, sendo imperiosa a reconsideração da decisão agravada.

Com tais considerações, em sede de juízo de reconsideração, nos termos do artigo 557, §1.º do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047430-16.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.047430-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA HELENA FIGUEIREDO SAAD e outro  
: ANTONIO ALVES PASSOS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : UNIMED DE OURINHOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.61.25.001821-9 1 Vr OURINHOS/SP  
DECISÃO



Chamo o feito à ordem. Declaro sem efeito a decisão de fls. 217/219 que deu provimento ao agravo de instrumento, posto que por força da Súmula 106 do STJ, aplicável ao caso sob exame, entendo que não restou configurada a prescrição intercorrente.

Dessarte, dou por prejudicado o agravo legal de fls. 222/232, interposto pela União Federal e profiro nova decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra a União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, manteve no pólo passivo os sócios sob o argumento de que as matérias trazidas pelos executados devem ser questionadas na via processual adequada, por meio de embargos à execução.

Os agravantes alegam que foram citados na ação de execução fiscal, por mera presunção legal, mesmo sem terem figurado no procedimento administrativo. Aduzem que o art. 13 da Lei nº 8.620/93, vigente à época dos fatos geradores dos créditos tributários ora em cobro e do ajuizamento da execução fiscal é inconstitucional e ilegal. Sustentam que nunca praticaram qualquer ato que infringisse o disposto no art. 135, III do Código Tributário Nacional, sendo nulo o presente título executivo.

A fls. 205/207 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo em decisão da lavra do Desembargador Federal Luiz Stefanini.

Não houve contraminuta (certidão de fl. 216).

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade de sócio pelo débito tributário de sociedade limitada.

Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege).

Contudo, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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.

Sucedo que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.<sup>a</sup> Região que considerou que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos

caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa (cf. Agravo no AI n.º 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Vilson Darós).

Nesse sentido, o entendimento da Primeira Turma desta E. Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO INDICADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EX LEGE, DERIVADA DA COMBINAÇÃO DO ARTIGO 124, II, DO CTN, COM O ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege). 2. Superveniência de alteração legislativa. A partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93 de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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. 3. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 5. A condenação em verba honorária fica restaurada. 6. Agravo de instrumento improvido (AI 355445, Relator(a) Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Órgão julgador Primeira Turma, DJU 19/11/2010, p. 67).

Compulsando os autos, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o agravante agiu com abuso ou excesso de poder.

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de inclusão dos sócios co-responsáveis no pólo passivo da execução fiscal, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1.º - A, do Código de Processo Civil, dou por prejudicado o agravo legal de fls. 222/232 e DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021343-51.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outro  
: ARRAS COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO FRANCO DE LACERDA BACELLAR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00213435120094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **24/09/2009** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente bem como sobre as verbas pagas a título de **abono assiduidade, adicional de 1/3 de férias e aviso prévio indenizado**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, mediante incidência de correção monetária de acordo com os mesmos critérios e índices utilizados pelo fisco federal.

A r. sentença de fls. 856/860, julgou **improcedente** o pedido.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença para afastar a incidência da contribuição patronal incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente, bem como sobre o **abono assiduidade, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias**. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos (fls. 867/882). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo regular prosseguimento da ação (fls. 890/891).

É o relatório.

#### Decido.

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença e auxílio acidente, bem como sobre as verbas pagas a título de **abono assiduidade**, adicional de 1/3 de férias e aviso prévio indenizado, com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe 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 impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

**5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.**

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

**2. Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.**

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho.

Confira-se o entendimento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

RE-AgR 389903 / DF - DISTRITO FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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 FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. HORAS EXTRAS E ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 e 688/STF. OFENSA AO ART. 535 DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITO FEDERAL. SÚMULA 282/STF.

1. Não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios elencados no art. 535 do CPC no conteúdo do acórdão recorrido, pelo que se afasta a preliminar de sua nulidade.
2. Nenhuma dúvida remanesce quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (13º salário) em virtude de sua natureza salarial. Súmulas 207 e 688/STF.
3. Inúmeros julgados oriundos das Primeira e Segunda Turmas deste STJ assentam-se na linha de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados e aos servidores públicos, além dos adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, arts. 41 e 49), integram o conceito de remuneração, sujeitando-se à contribuição previdenciária. Precedentes: Resp 805.072/PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/02/2007; REsp 512848/RS, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28.09.2006; RMS 19.687/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 23.11.2006; REsp 676.294/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ 13.11.2006. E as decisões monocráticas: Resp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 1º/7/2008; RMS 18.870/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 23/06/2008.
4. Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal vem externando o posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e horas extras sob o fundamento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor devem sofrer a sua incidência. Precedentes: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.
5. Nesse contexto, e com vistas no entendimento externado pelo colendo STF, o inconformismo deve ter êxito para se declarar a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e horas extraordinárias, mantida a exação sobre a gratificação natalina.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. (REsp nº 764.586/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 24/09/2008).

De outro lado, inafastável o caráter remuneratório do **abono assiduidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

(...)

8. **As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.**
9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".
10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.
11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.
12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).
13. O STJ pacificou o entendimento de que 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.
14. Agravos Regimentais não providos. (AgRg nos EDcl no REsp 1098218/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 09/11/2009)

Já 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).

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 despicienda, 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)

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente, sobre o adicional de um terço (1/3) das férias e sobre o aviso prévio indenizado.

Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente, a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias e sobre o aviso prévio indenizado, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.

Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/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 correspectiva.

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 procurem torcer as conseqüências 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 Zachariæ, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (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 introduzido 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 posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (fls. 56/795).

Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei complementar nº 118/2005 (9.6.2005) observo que não ocorreu a prescrição na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em 24.09.2009.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", **é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.**

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

Ainda, embora não se trate de tributo já declarado inconstitucional, não haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS tendo em vista que esse dispositivo restritivo foi **revogado** pela Lei nº 11.941/09, a qual deve ser levada em conta na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Realmente, se o reconhecimento *do direito a compensação* está sendo reconhecido *nesta* decisão monocrática, nesse particular é certo que a mesma não poderá aplicar lei *revogada* ("as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem-se levar em conta para regular a situação exposta na inicial" - STJ, 3ª Turma, RESP nº 18.443 - Edcl em Edcl, j. 29/6/93). Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1.....

2.....

3.....

4. **Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.**

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O **direito superveniente** à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003, p. 288)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.

2. Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.

3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1.....

2.....

3. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC, "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos REsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
- 12.....
- 13....
- 14.....
- 15....
- 16....
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
- (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)
- No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação da impetrante**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045110-12.1995.4.03.6100/SP  
1999.03.99.004144-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR

: GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO

No. ORIG. : 95.00.45110-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 129/132, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zewer, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043334-98.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043334-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CENTRO EDUCACIONAL INFANTIL PASSO REAL S/C LTDA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS MORTATTI DE BRITTO LIMA e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 155/162; 165/172 e 176, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contumela, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006584-73.1995.4.03.6100/SP  
1999.03.99.100534-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : POSTO DE SERVICOS CANGAIBA LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : DANIEL SOUZA MATIAS e outro  
No. ORIG. : 95.00.06584-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 235/246; 249/256 e 260/261, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (**Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223**).

"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (**embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392**).

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (**embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665**).

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Rel.ª. Des.ª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Rel.ª. Des.ª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Rel.ª. Des.ª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022490-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NADIR FIGUEIREDO IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
No. ORIG. : 00128911820104036100 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027720-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : VIACAO CIDADE DE IBIUNA LTDA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 00146761520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que denegou a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036029-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036029-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : INSTITUTO BRASILCIDADE

ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00219668120104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu em parte liminar em mandado de segurança.

As informações prestadas pelo Juízo de origem dão conta que houve prolação de **sentença** que concedeu parcialmente a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017600-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017600-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : JORNAL DE LIMEIRA LTDA

ADVOGADO : FELIPE SCHMIDT ZALAF

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 02.00.00267-5 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento não reúne condições de ser conhecido.

Isso porque o recurso foi interposto via fac-símile como faculta a Lei nº 9.800/99, mas quando da juntada dos originais verificou-se que a transmissão pelo modo eletrônico foi **incompleta** na medida em que falta a página 2 do agravo.

Não tendo a parte agravante atendido aos estritos termos do artigo 4º da Lei nº 9.800/99, o recurso não merece conhecimento.

Neste sentido é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA DEFERIDA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE POLÍCIA CIVIL. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. FAX INCOMPLETO. NÃO CONHECIMENTO.

**- Os termos constantes da cópia do recurso enviado mediante fax devem corresponder, in totum, aos dos originais posteriormente remetidos. Assim, estando aquela incompleta, não se pode conhecer do recurso.**

Embargos de declaração não conhecidos.

(EDcl no AgRg na SS 1877/BA, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 28/05/2009, DJe 10/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FAX INCOMPLETO. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO.

**1. A Corte Especial deste Tribunal já se pronunciou no sentido de que os termos constantes da cópia do recurso enviado mediante fax devem corresponder, em sua totalidade, aos dos originais posteriormente remetidos.**

**Precedentes:** EDcl no AgRg na SS 1.877/BA, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe de 10.8.2009.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 833.215/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 02/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRANSMISSÃO VIA FAC-SÍMILE (FAX). PEÇA INCOMPLETA. ART. 4º DA LEI 9.800/99. ACLARATÓRIOS NÃO-CONHECIDOS.

1. Embargos de declaração enviados via fac-símile (fax) incompletos, destoando da peça original.

**2. O STJ possui entendimento uníssono no sentido de que, pelo teor do art. 4º da Lei n. 9.800/99, a incompletude do recurso enviado via fac-símile (fax) inviabiliza seu conhecimento, ainda que os originais sejam protocolados na sua integralidade.**

3. Embargos de declaração não-conhecidos.

(EDcl no AgRg no Ag 942.794/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009)

Processo civil. Agravo no agravo de instrumento. Petição transmitida via "fax" de forma incompleta. Dissonância com os originais. Representação processual.

**- Não se conhece de recurso transmitido via fax de forma incompleta, o qual se mostra dissonante dos originais apresentados no prazo legal, em desrespeito ao art. 4º, da Lei 9.800/99.**

**- As razões constantes de recurso transmitido via fax devem corresponder, in totum, aos originais posteriormente apresentados.**

- É inexistente agravo no agravo de instrumento interposto por advogado sem procuração nos autos, conforme enuncia a Súmula 115/STJ, sendo inviável a concessão de prazo suplementar para regularização da representação processual.

Precedentes.

Agravo no agravo de instrumento não conhecido.

(AgRg no Ag 1111807/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 17/02/2009)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030829-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : TORNEARIA REAL IND/ E COML/ LTDA  
ADVOGADO : EDNA OTAROLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05593248819984036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO



Agravo de instrumento tirado pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão (fl. 131 do recurso, fl. 120 da ação executiva originária) que **indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da ação de execução fiscal de dívida ativa previdenciária.**

Na minuta do agravo a exequente busca a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa, cabendo-lhes desconstituir a presunção de certeza e liquidez do título executivo mediante produção de provas em sede de embargos à execução.

Decido.

Em sede de execução fiscal promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) para cobrança de contribuição previdenciária patronal voltada contra a empresa e seus sócios cotistas foi indeferido o pedido de citação dos corresponsáveis indicados na CDA.

Vinha aplicando retroativamente a MP nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em favor dos sócios chamados à responsabilidade presumida pela Lei nº 8.620/93, art. 13, diante da revogação expressa desse dispositivo. Buscava assegurar a isonomia.

Contudo, tratava-se de entendimento minoritário na 1ª Seção e na 1ª Turma, especialmente após a Sessão de julgamento de 25 de agosto de 2009. Assim, em atenção ao princípio da colegialidade, aderi a posição que sustentava, mesmo após a edição daquelas normas já apontadas, que desde que a pessoa fosse sócia ou exercesse poderes de administração e gerência da empresa na época da ocorrência do fato gerador, incidiria a regra do parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.620/93, estabelecendo presunção relativa de co-responsabilidade, justificando a inclusão do nome desse sócio/diretor na CDA como co-obrigado, ficando ressalvado a ele ilidir a presunção através de embargos à execução onde há amplo espaço para se demonstrar a irresponsabilidade.

No entanto, sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

Anoto, ainda, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

Portanto, não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021069-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021069-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS CATANDUVA LTDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS BUCH e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07059845019914036100 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 277) observo que houve reconsideração da decisão agravada, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023909-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : COML/ CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00053856120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 39/40 (fls. 172/173 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar apenas para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias 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**.

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. Agravo regimental não provido.

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

Assim, é de se prestigiar o entendimento de Tribunal Superior.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024259-88.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.024259-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : PREFEITURA DE RIO NEGRO

ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 00056171220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão de fls. 23/30 (fls. 93/100 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar apenas para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias 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. 19).

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. Agravo 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 de 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 JUÍZADOS 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 entendimento de Tribunal Superior.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035550-41.1998.4.03.6100/SP  
2000.03.99.055500-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : DEL FREI PARTICIPACOES INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS S/C  
LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro  
No. ORIG. : 98.00.35550-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 152/161; 164/171 e 175/176, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadas do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Rel.<sup>a</sup> Des.<sup>a</sup> Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Rel.<sup>a</sup> Des.<sup>a</sup> Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Rel.<sup>a</sup> Des.<sup>a</sup> Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-77.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE FARTURA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00031597720104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **05/05/2010** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de **adicional de 1/3 de férias e horas extras**.

A r. sentença de fls. 217/231, julgou **improcedente** o pedido e por conseguinte denegou a segurança. Apelou a impetrante aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas de natureza indenizatória/compensatória. Requer a reforma da r. sentença (fls. 238/276). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo regular prosseguimento do feito (fls. 286/287).

É o relatório.

**Decido.**

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de **adicional de 1/3 de férias e horas extras**.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe 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.

No tocante a exação em tela, o entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito da Suprema Corte, conforme julgados abaixo colacionados:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.(AI-AgR 710361, CÁRMEN LÚCIA, STF)

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 389903, EROS GRAU, 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-AgR 712880, RICARDO LEWANDOWSKI, STF) A propósito especificamente do adicional de horas extras leciona SÉRGIO PINTO MARTINS que "tem o adicional de horas extras natureza salarial e não indenizatória, pois remunera o trabalho prestado após jornada normal" (Direito do Trabalho, p. 223, 16ª edição, ed. Atlas).

Tanto o adicional da hora extra tem essa natureza salarial que ganhou abrigo no inciso XVI do artigo 7º da Constituição que a ele se refere como "remuneração do serviço extraordinário", feita no percentual de 50% da remuneração da jornada normal de trabalho, no mínimo.

Ademais, convém aduzir que conforme o Enunciado nº 115 do Tribunal Superior do Trabalho o valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo de gratificações semestrais. E são computadas no cálculo do repouso semanal remunerado (Enunciado nº 172).

Nesse sentido é a compreensão atualizada do STJ, como segue:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS . POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1178053/BA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 19/10/2010)

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados sobre o adicional de um terço (1/3) das férias.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022349-93.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.022349-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : METALURGICA SCHIOPPA LTDA

ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro



APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00223499320094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **09/10/2009** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente bem como sobre as verbas pagas a título de **salário-maternidade, férias, adicional de 1/3 de férias e aviso prévio indenizado**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos próprios vencidos ou vincendos atinentes a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal mediante incidência de correção monetária plena e de juros de mora a partir de cada recolhimento indevido, aplicando-se a Taxa SELIC desde 01/8/99, afastadas as restrições impostas pelos artigos 170-A do Código Tributário Nacional e 89, § 3º da Lei nº 8.212/91.

A r. sentença de fls. 134/139, concedeu **parcialmente** a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante o pagamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre o **terço constitucional de férias**. Autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir de **09/10/1999** acrescidos de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença para afastar a incidência da contribuição patronal incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença ou acidente, bem como sobre o **salário-maternidade, aviso prévio indenizado e férias**. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação (fls. 165/179). Recurso respondido.

Apelou também a União requerendo a reforma da sentença. Arguiu, preliminarmente, a prescrição dos recolhimentos procedidos no período anterior a cinco anos do ajuizamento da ação, afastando-se o direito a compensação desde **09/10/1999**. No mérito, insurge-se contra a parte da sentença que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional de 1/3 de férias (fls. 227/241).

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo regular prosseguimento da ação (fls. 251/252).

É o relatório.

#### Decido.

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio-doença e auxílio acidente, bem como sobre as verbas pagas a título de salário-maternidade, férias, adicional de 1/3 de férias e aviso prévio indenizado, com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe 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 impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

**5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.**

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

**2. Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.**

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho.

Confira-se o entendimento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

RE-AgR 389903 / DF - DISTRITO FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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 FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(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:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. HORAS EXTRAS E ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 e 688/STF. OFENSA AO ART. 535 DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITO FEDERAL. SÚMULA 282/STF.

1. Não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios elencados no art. 535 do CPC no conteúdo do acórdão recorrido, pelo que se afasta a preliminar de sua nulidade.
2. Nenhuma dúvida remanesce quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (13º salário) em virtude de sua natureza salarial. Súmulas 207 e 688/STF.
3. Inúmeros julgados oriundos das Primeira e Segunda Turmas deste STJ assentam-se na linha de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados e aos servidores públicos, além dos adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, arts. 41 e 49), integram o conceito de remuneração, sujeitando-se à contribuição previdenciária. Precedentes: Resp 805.072/PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/02/2007; REsp 512848/RS, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28.09.2006; RMS 19.687/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 23.11.2006; REsp 676.294/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ 13.11.2006. E as decisões monocráticas: Resp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 1º/7/2008; RMS 18.870/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 23/06/2008.
4. Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal vem externando o posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e horas extras sob o fundamento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor devem sofrer a sua incidência. Precedentes: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.
5. Nesse contexto, e com vistas no entendimento externado pelo colendo STF, o inconformismo deve ter êxito para se declarar a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias e horas extraordinárias, mantida a exação sobre a gratificação natalina.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. (REsp nº 764.586/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 24/09/2008).

De outro lado, inafastável o caráter remuneratório do **salário maternidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual nesse particular aceitamos, *verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.
2. **O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.**
3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.
4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.
5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.
6. Recurso especial provido em parte. (RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

Já 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).

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 despcienda, 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)

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente, sobre o adicional de um terço (1/3) das férias e sobre o aviso prévio indenizado.

O pagamento de **férias**, ou décimo terceiro salário, é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente, a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias e sobre o aviso prévio indenizado, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.

Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/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 romischen 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 procurem 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 Zachariæ, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (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. **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.

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

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

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

No presente caso observo que há contribuições recolhidas somente em período posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (fls. 62/63).

Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei complementar nº 118/2005 (9.6.2005) observo que não ocorreu a prescrição na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em 09.10.2009.

Assim, deve-se acolher em parte a preliminar de prescrição para afastar o direito à compensação dos valores pagos indevidamente desde 09/10/1999, como deferido pela r. sentença, uma vez que a impetrante juntou planilhas às fls. 62/63 com valores recolhidos indevidamente somente a partir de 06/2005.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", **é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.**

2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

Ainda, embora não se trate de tributo já declarado inconstitucional, não haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS tendo em vista que esse dispositivo restritivo foi **revogado** pela Lei nº 11.941/09, a qual deve ser levada em conta na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.

Realmente, se o reconhecimento *do direito a compensação* está sendo reconhecido *nesta* decisão monocrática, nesse particular é certo que a mesma não poderá aplicar lei *revogada* ("as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem-se levar em conta para regular a situação exposta na inicial" - STJ, 3ª Turma, RESP nº 18.443 - Edcl em Edcl, j. 29/6/93). Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ÍNDICE QUE REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO PEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS COM BASE EM LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA DO ART. 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA.

1.....  
2.....  
3.....

4. **Já é antigo o entendimento do STJ no sentido de que "as normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação posta na inicial" (EDcl nos EDcl no REsp 18443/SP, 3ª. T., Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 09.08.1993). Dessa forma a aplicação do direito superveniente, no julgamento da apelação, não caracteriza julgamento ultra petita.**

5. Recurso especial improvido.

(REsp 665.683/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 10/03/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, PELO JULGADOR. ART. 462 DO CPC.

O **direito superveniente** à propositura do mandado de segurança, que tenha evidente influência no julgamento da lide, impondo restrições ao direito dos impetrantes, deve ser levada em consideração, de ofício, pelo julgador, quando do julgamento da causa (art. 462 do CPC). Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 438.623/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2002, DJ 10/03/2003, p. 288)

Pelo exposto, **acolho em parte a preliminar de prescrição arguida pela União Federal (Fazenda Nacional) e, no mérito, nego provimento à sua apelação e dou parcial provimento à apelação da impetrante e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016040-56.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.016040-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CONSORCIO CONSTRUCAP MODERN FERREIRA GUEDES e outros  
: CONSORCIO CONSTRUCAP ENESA  
: CONSORCIO CONSTRUCAP FERREIRA GUEDES TONIOLO BUSNELLO  
: AMBIENTAL  
: CONSORCIO FERREIRA GUEDES A R G  
: CONSORCIO CONSTRUCAP FERREIRA GUEDES TONIOLO BUSNELLO  
: CONSORCIO CONSTRUCAP PLANAR  
: CONSORCIO CONSTRUCAP TRIUNFO  
: CONSROCIO CONSTRUCAP MODERN FERREIRA GUEDES  
: CONSORCIO CONSTRUCAP CONSBEM  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **13/07/2009** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o **aviso prévio indenizado**, inclusive o 13º salário proporcional ao mesmo pela empresa. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos desde a entrada em vigor do Decreto nº 6.727/2009.

A r. sentença de fls. 235/237, concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da incidência das contribuições previdenciárias incidentes sobre **aviso prévio indenizado** e seus reflexos. Autorizou a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela



Secretaria da Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado acrescido da taxa SELIC. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença que reconheceu a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos (fls. 247/271). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo improvimento do recurso da União Federal e da remessa oficial (fls. 286/296).

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).

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 despicienda, 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)

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o décimo terceiro salário.

Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos sobre o aviso prévio indenizado, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de

pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.
2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).
3. Recurso especial provido.  
(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.
2. Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.
- 3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

- 1.....
- 2.....

3. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC, "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
- 12.....
- 13....
- 14.....
- 15....
- 16....
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.  
(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Pelo exposto, **nego provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000140-63.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.000140-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.09.35850-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 1005/1006, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038190-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038190-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAUDELINO ALVES DE SOUSA NETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NEFROCLIN CLINICA MEDICA S/C LTDA e outros  
: JOSE AMSTERDAN COLARES VASCONCELOS  
: SILVIO JOSE MACEDO BECKER  
ADVOGADO : MATEUS FOGAÇA DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : TADEU SALGADO IVAHY BADARO e outros  
: ELISA KAZUMI SAWAGUCHI  
: JOSE ANTONIO DE CASTRO NAPOLES MOREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04048423619954036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão proferida em sede de ação de execução fiscal de contribuições previdenciárias, que reconheceu a ocorrência da prescrição da pretensão executiva da exequente com relação aos co-executados, sócios da empresa executada, quais sejam: *José Amsterdan Colares Vasconcelos, Tadeu Salgado Ivahy Badaró, José Antonio de Castro Nápoles Moreira e Elisa Kazumi Sawaguchi*, determinando a exclusão de seus nomes do pólo passivo da execução.

A União Federal alega que não ocorreu a prescrição na hipótese porque para fins de redirecionamento da execução, interrompida a citação válida, somente seu curso quando findo o processo ou se configurada a inércia do exequente, ou seja, não corre para qualquer dos devedores solidários a prescrição enquanto pendente processo judicial. Sustenta que o marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento do feito em face dos co-devedores é a data em que a exequente tomou ciência dos elementos que a possibilitasse prosseguir no feito executivo contra tais pessoas. Pugna pela aplicação da Súmula 106 do STJ.

Decido.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Dessarte, o parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005 estabelecia que somente a citação do devedor provoca a interrupção da prescrição. Ressalte-se que, anteriormente, à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição, o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

No caso sob estudo, os débitos em cobro referem-se ao período de formação da dívida de janeiro/95 a maio/95, conforme CDA de fls. 17/21, tendo a ação de execução fiscal sido ajuizada em dezembro/95, não se verificando, portanto, a prescrição.

Ademais, do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos pela exequente constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição .
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ .
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.
7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada (artigo 174 do CTN).
8. Não se operou a prescrição intercorrente , pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.
9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.  
(AC - 1513448/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 13/09/2010, p. 262)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO ADMINISTRADOR. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . INOCORRÊNCIA.

1 - Agravo de Instrumento interposto pela União Federal - Fazenda Nacional em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de Execução Fiscal, reconheceu a prescrição quanto ao co-executado, alegada por meio de exceção de pré-executividade.

2 - A exequente não pode ser prejudicada pela demora imputável ao Judiciário, conforme entendimento da Súmula 106 do STJ . Além disso, a União Federal - Fazenda Nacional, ora agravante, vinha promovendo o andamento regular da ação executiva.

3 - Não se justifica a condenação da União Federal - Fazenda Nacional neste momento. Nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." Dessa forma, a condenação aos ônus da sucumbência pressupõe o fim do processo para as partes, o que não se configurou, haja vista não ter ocorrido a prescrição .

4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.

(AI - 315407/SP, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, Órgão Julgador Sexta Turma, DJF 17/05/2010, p. 195)

Por derradeiro, não há que se argumentar que a aplicação da Súmula 106 do STJ ao caso em apreço eternizaria a lide, violando o princípio da segurança jurídica, como restou consignado na decisão agravada, diante do disposto no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, especialmente seu §4.º.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030053-27.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030053-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SYLVAIN LAGNADO  
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : POLIPEC IND/ E COM/ LTDA e outro  
: RALPH LAGNADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.19.006471-0 3 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto por *Sylvain Lagnado*, em face da decisão de fls. 151/154 que, deu parcial provimento ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.



O recurso de agravo de instrumento foi interposto contra a União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo o sócio *Sylvain Lagnado* no pólo passivo da ação.

Em suas razões recursais, o agravante alega que sua inclusão na CDA deu-se com fundamento em artigo de lei ilegal (art. 13, da Lei n.º 8.620/93). Sustenta que está se vendo compelido a arcar com tributos sobre os quais não possuía o mínimo poder de gestão ou ingerência, já que nunca foi gerente da empresa da sociedade executada.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de sociedade limitada.

Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege).

Contudo, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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.

Sucedo que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região que considerou que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa (cf. Agravo no AI n.º 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Vilson Darós).

Nesse sentido, o entendimento da Primeira Turma desta E. Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO INDICADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EX LEGE, DERIVADA DA COMBINAÇÃO DO ARTIGO 124, II, DO CTN, COM O ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege). 2. Superveniência de alteração legislativa. A partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93 de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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. 3. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 5. A condenação em verba honorária fica restaurada. 6. Agravo de instrumento improvido (AI 355445, Relator(a) Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Órgão julgador Primeira Turma, DJU 19/11/2010, p. 67).

Ademais, compulsando os autos, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o agravante agiu com abuso ou excesso de poder.

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de inclusão do sócio co-responsável no pólo passivo da execução fiscal, sendo imperiosa a reconsideração da decisão agravada.

Com tais considerações, em sede de juízo de reconsideração, nos termos do artigo 557, §1.º do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013933-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : RUBENS NUNES MAIA FILHO  
ADVOGADO : RAFAEL PINHEIRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 96.00.00005-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a União Federal, em face da decisão que rejeitou exceção de pré-executividade que objetiva o reconhecimento da ilegitimidade de parte do executado e/ou a decretação da prescrição intercorrente.

O agravado alega que ocorreu a prescrição intercorrente, tendo em vista que foi citado há mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa executada. Aduz que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal, posto que quando a agravada ingressou com a execução fiscal, o agravante já não pertencia mais ao quadro social da empresa, bem como só poderia responder por dívidas tributárias caso comprovado que infringiu a lei ou que com excesso de poderes, o que não se verificou no caso sob exame.

A União Federal apresentou contraminuta (fls. 74/84).

Decido.

De início, cumpre destacar que a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo e é admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial. Assim, admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Tecidas essas considerações preliminares, passo ao exame do mérito do recurso.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade de sócio pelo débito tributário de sociedade limitada.

Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege).

Contudo, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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.

Sucedo que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região que considerou que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa (cf. Agravo no AI nº 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Vilson Darós).

Nesse sentido, o entendimento da Primeira Turma desta E. Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO INDICADO NA

CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EX LEGE, DERIVADA DA COMBINAÇÃO DO ARTIGO 124, II, DO CTN, COM O ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege). 2. Superveniência de alteração legislativa. A partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93 de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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. 3. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 5. A condenação em verba honorária fica restaurada. 6. Agravo de instrumento improvido (AI 355445, Relator(a) Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Órgão julgador Primeira Turma, DJU 19/11/2010, p. 67).

Compulsando os autos, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o agravante agiu com abuso ou excesso de poder.

Diante do acima exposto, ainda que se aplique o teor da Súmula 106 do STJ ao caso vertente, acolhendo-se entendimento de que não ocorreu a prescrição intercorrente dos débitos em cobro, não se verifica hipótese de inclusão do sócio co-responsáveis no pólo passivo da execução fiscal, sendo imperiosa a reforma da decisão agravada.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1.º - A do CPC.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037403-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037403-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ASTECO ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.001302-0 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face da decisão de fls. 408/411 que, negou seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo de instrumento foi interposto pela União Federal, objetivando a reforma da decisão no que tange ao indeferimento da inclusão dos sócios da empresa agravado no pólo passivo da execução fiscal ante o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Nesta sede, a União Federal alega que em nenhum momento ficou inerte, o que daria ensejo à prescrição intercorrente. Ressalta, outrossim, que o feito ficou paralisado por mais de quatro anos em razão da empresa executada ao REFIS.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Dessarte, o parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005 estabelecia que somente a citação do devedor provoca a interrupção da prescrição. Ressalte-se que, anteriormente, à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição, o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

Contudo, do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos pela exequente constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição .
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ .
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.
7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada (artigo 174 do CTN).
8. Não se operou a prescrição intercorrente , pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.
9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.  
(AC - 1513448/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 13/09/2010, p. 262)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO ADMINISTRADOR. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . INOCORRÊNCIA.

- 1 - Agravo de Instrumento interposto pela União Federal - Fazenda Nacional em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de Execução Fiscal, reconheceu a prescrição quanto ao co-executado, alegada por meio de exceção de pré-executividade.
- 2 - A exequente não pode ser prejudicada pela demora imputável ao Judiciário, conforme entendimento da Súmula 106 do STJ . Além disso, a União Federal - Fazenda Nacional, ora agravante, vinha promovendo o andamento regular da ação executiva.
- 3 - Não se justifica a condenação da União Federal - Fazenda Nacional neste momento. Nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." Dessa forma, a condenação aos ônus da sucumbência pressupõe o fim do processo para as partes, o que não se configurou, haja vista não ter ocorrido a prescrição .
- 4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.  
(AI - 315407/SP, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, Órgão Julgador Sexta Turma, DJF 17/05/2010, p. 195)

Por derradeiro, não há que se argumentar que a aplicação da Súmula 106 do STJ ao caso em apreço eternizaria a lide, violando o princípio da segurança jurídica, como restou consignado na decisão agravada, diante do disposto no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, especialmente seu §4.º.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013250-31.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.013250-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOSE CARLOS SAID DIAZ  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 142/143, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038319-03.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038319-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : EDSON CELSO DE SOUZA  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
PARTE RE' : HAROLD THAU  
ADVOGADO : CIBELE MAYER  
PARTE RE' : JOAO LUIS PEREIRA LIMA e outro  
: PATRICIA SERAFIM DE LIMA ELIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 06.00.00122-1 A Vr EMBU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 173/175, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: *Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.*

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.



São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020869-57.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.020869-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MACATUBA e outro  
: CALIXTO FELIPE HUEB  
ADVOGADO : GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO  
: JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 05.00.00031-5 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração interpostos consta a r. decisão de fls. 575/577, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contendo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002979-46.2001.4.03.6121/SP  
2001.61.21.002979-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ DE OCULOS SMART LTDA e outros  
: PAULO ROBERTO DOMINGOS DA SILVA  
: ANAI APARECIDA LIGABO SILVA  
ADVOGADO : GILCA EVANGELISTA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de recursos contra a r. sentença que homologou o pedido de desistência formulado pela embargante e, em consequência, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrado em 1% sobre o valor do débito consolidado, com base no artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189/2001, combinado com o artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil.

Inconformado, apelou o embargado, requerendo a reforma da r. sentença para que a extinção ocorra nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil (fls. 169/174).

Por sua vez, a embargante interpôs recurso adesivo, requerendo a reforma da r. sentença no que se refere a condenação em honorários advocatícios (fls. 182/185).

Recursos respondidos (fls. 177/180 e fls. 189/191).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

#### Decido.

Os recursos podem ser julgados em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A opção pelo REFIS implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 3º, I, da Lei nº 9.964 de 10/04/2000). A embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Assim, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que a parte que inicialmente se irrisignava, concordou com a cobrança do crédito.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). PRETENSÃO DE QUE O PROCESSO SEJA EXTINTO COM BASE NO ART. 269, V, DO CPC.

1. Em relação ao parcelamento previsto na Lei 9.964/2000, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 727.976/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 28.8.2006), reconhecendo a divergência entre acórdãos das Primeira e Segunda Turmas deste Tribunal, pacificou a questão em comento no sentido de que a adesão ao REFIS condiciona-se à confissão irrevogável e irretroatável dos débitos fiscais, o que equivale à renúncia ao direito sobre o qual se baseia a ação e enseja a extinção do feito com julgamento do mérito (art. 269, V, do CPC).

2. Quanto ao parcelamento previsto na Lei 10.684/2003 (PAES), por força do art. 4º, II, desse diploma legal, a adesão ao programa impõe a desistência expressa e irrevogável de eventuais demandas judiciais e a renúncia "a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, relativamente à matéria cujo respectivo débito queira parcelar". Assim, considerando a imposição contida na lei mencionada, similar à prevista na Lei 9.964/2000, a extinção do processo, na hipótese, deve ocorrer com fundamento no art. 269, V, do CPC.

3. Recurso especial provido.

(REsp 874.538/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 05/05/2008)

A imposição de honorários é *ex lege* na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189 de 14/2/2001, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social, segundo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP nºs 542.218/SC, 2ª Turma, j. 4/11/2003; 464.762/PR, 2ª Turma, j. 16/12/2003; AGA nº 487.131/RS, 2ª Turma, j. 17.02.2004; ERESP nº 426.370/RS, 1ª Seção, j. 10/12/2003; ERESP nº 475.820/PR, 1ª Seção, j. 28/10/2003, etc.).

Pelo exposto, **dou provimento ao apelo do embargado e nego seguimento ao recurso adesivo da embargante**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e parágrafo 1º-A, 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021970-85.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.021970-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE JARDIM  
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN e outro  
No. ORIG. : 00055391820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu liminar em mandado segurança.

A teor das informações obtidas junto ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal da 3ª Região observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou procedente o pedido formulado no mandado de segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020400-16.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GRUPO AGROPECUARIO MARISTELA LTDA  
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 01.00.00022-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por GRUPO AGROPECUÁRIO MARISTELA LTDA. contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos manejados contra execução fiscal de dívida ativa previdenciária. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do débito atualizado.

Apela a parte embargante pleiteando a reforma da r. sentença, insistindo na inconstitucionalidade da contribuição para o salário-educação, na inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição ao SAT, na inconstitucionalidade da taxa Selic para fins tributários e, ainda, sustenta ser abusiva a cobrança de multa no percentual de 40% (fls. 178/189).

Recurso respondido (fls. 192/200).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Decido.**

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A **Certidão da Dívida Ativa** não padece de qualquer defeito, eis que lavrada à luz do artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão da Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EFEITOS DEVOLUTIVO E TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 515 DO CPC. TRIBUTÁRIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO JURIS

TANTUM (LEI 6.830/80, ART. 3º) QUE TRANSFERE AO EXECUTADO O ÔNUS DE INFIRMAR A HIGIEZ DO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de liquidez, certeza e exigibilidade, incumbindo ao executado a produção de prova apta a infirmá-la.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 493940/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005 p. 124)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE.

(...)

6. A alegação de ser necessária, antes da expedição do precatório, a prolação de sentença de mérito que reconheça a certeza, liquidez e exigibilidade do crédito exequendo é desprovida de razoabilidade. A Certidão de Dívida Ativa - CDA tem eficácia de prova pré-constituída e goza de presunção de liquidez e certeza, segundo o disposto nos artigos 204 do CTN e 3º da Lei n.º 6.830.80, presunção que somente poderá ser ilidida com a oportuna oposição de embargos à execução.

7. Recurso improvido.

(RMS 17974/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 20/09/2004 p. 215)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada cum granu salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.

4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa.

5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.

6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

7. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 485548/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2003, DJ 19/05/2003 p. 145)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo.

Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

2. Decisão que vulnera o art. 3º da LEF, ao excluir da relação processual os sócios que figuram na CDA.

3. Recurso provido.

(REsp 330518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2003, DJ 26/05/2003 p. 312)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Encontra-se superada a discussão em torno da suposta inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias relativas ao **salário-educação**.

O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário-educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário-educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária.

Este entendimento encontra-se consolidado consoante se vê da **Súmula nº 732** do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 732

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

Data de Aprovação: Sessão Plenária de 26/11/2003

Quanto a inexigibilidade da contribuição ao SAT, essa matéria não comporta mais discussão porquanto a embargante sustentava que a incidência da contribuição não tinha amparo legal.

Sucedendo que a exigibilidade do SAT não tem mais discussão válida no âmbito da existência de base legal para cobrança, existindo até súmula de Corte Superior que abona a exação, *verbis*:

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.

(Súmula 351, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2008, DJe 19/06/2008)

Deveras, sob o aspecto da legalidade a jurisprudência pacificou-se pelo cabimento da contribuição, como se vê dos paradigmas:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO-SAT. DEFINIÇÃO REGULAMENTAR DO GRAU DE RISCO DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELA EMPRESA. LEGALIDADE. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Trata-se de demanda em que se discute a exigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, instituída pela Lei 8.212/91. O acórdão atacado reconheceu a ilegalidade da contribuição discutida determinado que empresa autora se abstenha do seu recolhimento.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, a Primeira Seção deste Tribunal decidiu que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do SAT.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1065205/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 18/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS. FIXAÇÃO PELOS GRAUS DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DESEMPENHADA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA, DESDE QUE INDIVIDUALIZADO POR CNPJ PRÓPRIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção assentou que: A Lei nº 8.212/91, no art. 22, inciso II, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, autorizou a cobrança do contribuição do SAT, estabelecendo os elementos formadores da hipótese de incidência do tributo, quais sejam: (a) fato gerador - remuneração paga, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos; (b) a base de cálculo - o total dessas remunerações; (c) alíquota - percentuais progressivos (1%, 2% e 3%) em função do risco de acidentes do trabalho. Previstos por lei tais critérios, a definição, pelo Decreto n. 2.173/97 e Instrução Normativa n. 02/97, do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas não extrapolou os limites insertos na referida legislação, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer daqueles elementos essenciais da hipótese de incidência.

Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art.

97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho. (EResp 297215 / PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).

2. A Primeira Seção re consolidou a jurisprudência da Corte, no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, de que trata o art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ. Possuindo esta um único CNPJ, a alíquota da referida exação deve corresponder à atividade preponderante por ela desempenhada (Precedentes: ERESP nº 502.671/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 10.8.2005; EREsp nº 604.660/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 1.7.2005 e EREsp nº 478.100/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005). Incidência da Súmula 351/STJ.

3. A alíquota da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho deve ser estabelecida em função da atividade preponderante da empresa, possuidora de um único CNPJ, considerada esta a que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, nos termos do Regulamento vigente à época da atuação (§ 1º, artigo 26, do Decreto nº 612/92).

4. Vale ressaltar que o reenquadramento do pessoal administrativo em grau de risco adequado e a estipulação da alíquota devida, assentados pela instância ordinária com fundamento na prova produzida nos autos, decorre de enquadramento tarifário, restando, assim, inviável o exame da matéria pelo E. STJ, a teor do disposto na Súmula 7, desta Corte, que assim determina: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

5. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 747.508/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009)

No âmbito do STF, confira-se:

AI 624516 AgR / SP - SÃO PAULO AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 26/05/2009  
Órgão Julgador: Primeira Turma  
Publicação

DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009  
EMENT VOL-02366-10 PP-02033

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. Imposição de multa de 5% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil.

AI 742458 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. EROS GRAU Julgamento: 14/04/2009 Órgão Julgador: Segunda Turma  
Publicação

DJe-089 DIVULG 14-05-2009 PUBLIC 15-05-2009  
EMENT VOL-02360-18 PP-03789

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. TRABALHADORES AVULSOS. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Contribuição social. Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. Lei n. 7.787/89, artigo 3º, II. Lei n. 8.212/91, artigo 22, II. Constitucionalidade. Precedente. 2. A cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos é legítima. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

Havendo posicionamento pacífico de Cortes Superiores a respeito da legalidade da exação ao tempo dos fatos geradores inseridos na CDA, incabível o pleito da contribuinte em afastar a incidência.

Ainda, na inicial a embargante alega que foi imposta **multa** exorbitante, de natureza confiscatória.

Não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei. Se o embargante sequer aponta as razões pelas quais a multa seria "ilegal" ou "abusiva" há de preponderar o que consta da Certidão da Dívida Ativa já que esse capítulo da dívida é calculado conforme as leis que regem o tributo cobrado.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 306 DO STJ. TRIBUTÁRIO. MULTA FISCAL. REDUÇÃO. ALEGADO EFEITO CONFISCATÓRIO. SÚMULA 284 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO CDC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA. ART. 17 DO DECRETO 3.342/00. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.

(...)

6. A redução da multa moratória para o percentual máximo de 2% (dois por cento), nos termos do que dispõe o art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, nesta parte alterado pela Lei nº 9.298/96, aplica-se às relações de consumo, de natureza contratual, atinentes ao direito privado, não incidindo sobre as sanções tributárias, que estão sujeitas à legislação própria de direito público. (Precedentes: REsp 904.651/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 18/02/2009; REsp 897.088/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 08/10/2008; AgRg no Ag 1026229/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 27/06/2008; REsp 665.320/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008)

(...)

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 963.528/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

O Supremo Tribunal Federal também já decidiu nesse sentido (**grifei**):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa -- que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária ---, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)

É possível a incidência da **SELIC** na consolidação das dívidas fiscais. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE

REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO.

1. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, são acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade.
2. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública.
3. A utilização da taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. Precedentes: AgRg no Ag 649.394/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 21.11.2005; REsp 586.219/MG, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2005; EREsp 419.513/RS, Min. JOSÉ DELGADO, DJ 08.3.2004).
4. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.
5. Os artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.
6. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.
7. A verificação do preenchimento dos requisitos em Certidão de Dívida Ativa demanda exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial, ante a incidência da Súmula 07/STJ.
8. A divergência jurisprudencial ensejadora de conhecimento do Recurso Especial deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255 e seus parágrafos, do RISTJ.
9. A demonstração do dissídio jurisprudencial, impõe indispensável avaliar se a solução do decisum recorrido e do(s) paradigma(s) assentaram-se nas mesmas premissas fáticas e jurídicas, havendo entre elas similitude de circunstâncias.
10. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009) TRIBUTÁRIO - TAXA SELIC - PAGAMENTO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - POSSIBILIDADE - LEI ESTADUAL PAULISTA 10.175/98 - PRECEDENTES STJ.

1. A taxa SELIC, segundo o direito pretoriano, é o índice a ser aplicado para o pagamento dos tributos federais e, havendo lei estadual autorizando a sua incidência, em relação aos tributos estaduais.
2. Incidência da taxa SELIC, com exclusão de qualquer outro índice de correção monetária a partir da vigência do dispositivo da lei estadual que autorizou a aplicação aos créditos tributários estaduais dos mesmos índices aplicados na correção dos créditos tributários federais. Precedentes.
3. Recurso especial provido em parte.  
(REsp 838.447/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 26/11/2008)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da embargante**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, 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, 09 de fevereiro de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

**Expediente Nro 8289/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018937-39.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.018937-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AVELINO ANTONIO DA CUNHA

ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00014-7 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS , substituída pela União Federal por força da Lei n. 11.457/07, contra sentença de fls. 48/49, que julgou procedentes os embargos, para declarar a decadência, condenando a embargada ao pagamento de honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução. Alega-se, em síntese, a inadmissibilidade dos embargos pela insuficiência de penhora, e a não ocorrência da decadência (fls. 52/54).

Oferecidas contrarrazões (fls. 56/59).

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à apelante.

Não há óbice para o admissão dos embargos, em face da insuficiência da penhora, uma vez que, a qualquer momento, ela pode ser reforçada:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - PRAZO PARA OPOSIÇÃO - PENHORA INSUFICIENTE PARA GARANTIA DO JUÍZO - FALTA DE NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO - FORMALIDADE ESSENCIAL DA PENHORA SOBRE FATURAMENTO - INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. I - A insuficiência do valor dos bens penhorados não pode obstar o prosseguimento dos embargos à execução, pois no sistema da Lei de Execuções Fiscais o reforço da penhora pode ser determinado nos próprios autos da execução a qualquer tempo (art. 15, II). Jurisprudência assentada do Eg. STJ e deste C. Tribunal.*

(...)

(AC 200561820330813, JUIZ SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 03/09/2008)

Verifica-se que a decadência ocorreu no caso dos autos, uma vez que superou o prazo de cinco anos, conforme o que reza a Súmula Vinculante n. 8 do Supremo Tribunal Federal, considerando quaisquer das hipóteses apresentadas. Com efeito, a alegação da recorrente não prospera, eis que não houve demonstração *efetiva* de que parte da construção teria tido início no ano de 2000. Apesar das considerações da recorrente, quanto à área considerada para o lançamento do IPTU do ano de 1989 (fls.53; fls.29), deve-se dar crédito ao depoimento da testemunha de fls.44/5, que afirma o término da obra em 1989. Esse detalhe é corroborado ante o documento de fls.16, conforme ressaltado pelo juiz. Pois:

"Assim, a impugnação, pelo particular, dos motivos do ato administrativo já é condição *necessária e suficiente* para o Poder Público proceder à demonstração da existência dos fatos que levaram à edição do ato."(Heraldo Garcia Vitta, *Poder de polícia*, p.219. Grifos originais, Malheiros Editores, 2010).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo sem recursos, retornem os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030343-91.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.030343-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : SANTO ANTONIO IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE ALIMENTOS LTDA e outro  
: PAULO CESAR BENITES  
ADVOGADO : LUIS MARCELO BENITES GIUMMARRESI  
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. : 03.00.00596-3 3 Vr PONTA PORA/MS  
DECISÃO



Trata-se de apelação interposta por SANTO ANTÔNIO INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA. E PAULO CÉSAR BENITES em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa; nulidade do processo administrativo, da constituição do débito tributário, da inscrição da dívida ativa, da respectiva certidão e do processo de execução fiscal em relação aos embargantes. No mérito, alegou a inexistência do fato gerador considerado pela autuação; inexistência do débito tributário pela nulidade da execução; multa excessiva; ilegalidade da indexação pela UFIR; indevida a cobrança de juros moratórios; indevida capitalização dos juros; inacumulatividade da multa e dos juros.

O embargante ofertou agravo de instrumento em face do despacho que recebeu o recurso no efeito meramente devolutivo, fls. 70/76, tendo o E. Tribunal Regional da Terceira Região indeferido a antecipação de tutela recursal, fls. 80/82.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

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 divergência acerca da questão.

Improcedem as preliminares aduzidas pela apelante.

Não ocorre qualquer nulidade na sentença, por cerceamento de defesa. Isto porque, a exibição do processo administrativo deve ter por fundamento uma necessidade concreta à irrisignação do administrado para combater o título executivo extrajudicial. Não tem sentido, pois, a "vista" daquele expediente, por mero capricho ou deleite.

Isto porque, o processo administrativo fica à disposição do administrado (artigo 41, da Lei 6.830/60), que tem a obrigação de examiná-lo e alegar toda a matéria que interesse em sua defesa, nos embargos (artigo 16, § 2º, da Lei 6.830/60).

Desta forma, desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem.

Neste sentido:

"AC 200061190098649 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 777267

Relator(a) JUIZA REGINA COSTA

Sigla do órgão TRF3

Órgão julgador SEXTA TURMA

Fonte DJF3 CJI DATA:10/08/2010 PÁGINA: 653

*Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida e conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

**Ementa**

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL PARCIALMENTE CONHECIDO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINARES REJEITADAS. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. I - Impossibilidade de conhecimento do recurso quanto ao pleito não requerido na inicial, em relação ao qual não houve apreciação do MM. Juízo a quo a respeito. II - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se**

*entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada. III - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma. Preliminar rejeitada. IV - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada. (...) XV - Apelação parcialmente conhecida e improvida."*

A CDA não é nula. As alegações oferecidas não se mostram aptas a macular a CDA em que se funda a execução.

A CDA juntada à execução fiscal contém todos os requisitos previstos no artigo 202 do CTN e do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80.

Do referido título consta qual é o crédito em cobrança, o período da dívida, a data de inscrição e a legislação pertinente.

Não tendo provado tenha havido cerceamento de defesa no âmbito administrativo, presume-se total o conhecimento da apelante quanto à origem e natureza do crédito cobrado.

O Código de Processo Civil atribui valor de título executivo à CDA (art. 585, VI) porque esta decorre de apuração administrativa realizada por órgãos competentes, cuja atividade conclui-se com o termo de inscrição. Como todo ato administrativo, reveste-se de presunção de legitimidade e veracidade, inclusive por expressa previsão legal.

Sedimentado o entendimento jurisprudencial no sentido de que:

*"Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de certeza e liquidez, a exequente nada tem de provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será agasalhada e a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que irá enfraquecê-lo (...). No caso, a certidão da dívida ativa está regular e não foi ilidida com as alegações formuladas pela embargante, já que não acompanhadas de nenhuma prova. (TFR, Apelação Cível nº 114.803-SC, 5ª Turma, Relator Min. Sebastião Reis - Boletim da AASP nº 1465/11).*

Não faz sentido impor-se à entidade exequente qualquer atividade demonstrativa de seu crédito. Ao contrário: o ônus da prova é de quem alega, no caso, é da embargante.

Ademais, tendo havido confissão da dívida, por parte do devedor, desnecessárias intimações ou notificações, por parte da Administração Pública.

Rechaçadas as preliminares, passo a analisar o mérito.

Os juros moratórios incidem sobre o débito principal, devidamente corrigido, como forma de compensar o credor pela falta de rendimento do capital deixado de ser angariado no momento oportuno (Apelação Cível nº 2002.03.99.039946-7, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3/CJ1 de 23/11/2009, p. 721), a teor do que previsto no artigo 161 do Código Tributário Nacional, *in verbis*: "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) § 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento ao mês)."

Assim, porque compatíveis com o Código Tributário Nacional, os juros de mora devem ser aplicados.

O aduzido anatocismo não ficou configurado, uma vez que os juros foram aplicados, na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu, no cálculo específico da dívida em execução nestes autos, sendo desnecessária a realização de perícia para tal fim.

Ademais, não se aplica o disposto no Decreto nº 22.626/33, referente ao anatocismo, pois os juros aqui cobrados têm natureza distinta - juros moratórios - em contrapartida à nítida natureza remuneratória dos juros a que se refere o Decreto.

Legítima a cobrança da multa moratória, pois esse acréscimo foi estabelecido de acordo com legislação específica, em plena vigência à época, e sejam as multas fiscais moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária, de acordo com a v. Súmula nº 45, do TFR.

A multa moratória, tal como fixado pelo Legislador, considera, certamente, o caráter punitivo do encargo e o seu objetivo de coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legalmente fixado, não podendo ser considerado confiscatório, por critério pessoal do contribuinte, ou a partir de um comparativo com a correção monetária, instituto de natureza jurídica absolutamente diversa.

Ora, para que tal penalidade configurasse confisco, necessário seria a demonstração de que a empresa estaria impossibilitada de dar continuidade às atividades econômicas correspondentes, em face do quantitativo a pagar, ou ainda, que restasse provado a total desproporção entre a multa aplicada e o dispositivo legal salvaguardado.

A multa não escapa à correção monetária, pois a correção monetária é mera atualização do valor da moeda, não se constituindo em acréscimo patrimonial, nem se configura majoração de tributo no débito previdenciário, aplicando-se os índices pertinentes legalmente previstos.

No entanto, deve-se restringir a multa ao patamar de 20% do valor do débito, valor este que vem sendo utilizado pelo E. STJ, nos casos em que se verifica que há lei posterior mais benéfica ao contribuinte.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. (...) REDUÇÃO DA MULTA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 460, 512 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PREDECENTES STJ.*

*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, tratando-se de execução não definitivamente julgada, aplica-se o disposto no art. 106 do CTN, que permite a redução da multa prevista na lei mais nova, por ser mais benéfica ao contribuinte mesmo a fatos anteriores à legislação aplicada.*

*Não configura julgamento extra petita a redução de multa, de ofício, com base em lei mais benéfica ao contribuinte, em processo no qual se discute a nulidade do débito fiscal. Precedentes do STJ.*

*Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no Ag nº 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 20.08.09).*

*PROCESSO CIVIL - (...) MULTA MORATÓRIA - LEI Nº 11941/2009 - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA (ART. 106, II E "C", DO CTN) - FATO MODIFICATIVO DO DIREITO (ART. 462 DO CPC) - DECISÃO MANTIDA EM PARTE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*4. Em relação à multa moratória, no entanto, após a prolação da sentença e a interpretação de recurso de apelação, foi editada a Lei 11941/2009, que deu nova redação ao art. 35 da Lei 8212/91, determinando que ela fosse aplicada nos termos do art. 61 da Lei 9430/96, que, em seu § 2º, limita o percentual da multa a 20% (vinte por cento). Assim, tenho que se aplica, ao caso, o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no art. 106, II e "c" do CTN, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 464372 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/06/2003, pág. 00193). Ademais, por se tratar de fato modificativo do direito que influenciou diretamente no julgamento da lide, nos termos do art. 462 do CPC, a matéria pode ser conhecida em qualquer grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento das partes (EDcl nos EDcl no REsp nº 425195 / PR, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 08/09/2008; EDcl no REsp nº 487784 / DF, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Galotti, DJe 30/06/2008; REsp nº 156752 / RS, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 28/06/1999, pág. 117) (...).*

*(TRF da 3ª Região, AC nº 2005.61.82.034388-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.08.10).*

Por outro lado, a aplicação da multa, não exclui a aplicação de juros de mora, conforme se vê da Súmula n. 209 do extinto Tribunal Federal de Recursos, pela qual *"nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória"*.

A incidência da correção monetária é legítima, na medida em que ela não é um *plus* que acresce o valor do capital, mas reflete mera forma de recomposição do débito não adimplido no momento oportuno.

*"É ressabido que o reajuste monetário visa exclusivamente a manter no tempo o valor real da dívida, mediante a alteração de sua expressão nominal. Não gera acréscimo ao valor nem traduz sanção punitiva. Decorre do simples transcurso do tempo, sob regime de desvalorização da moeda (...)" (in STJ, Resp. n.53.836-8/SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 28/8/95, pág. 26.546).*

Qualquer débito deverá ter seu valor nominal recomposto através da atualização monetária, sob pena desse valor perder-se com o tempo.

Quanto à UFIR, pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza* (REsp nº 378.587/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.04.2007; REsp nº 430.413/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.09.2004; REsp nº 85.816/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.11/1998).

A apelação interposta nos presentes embargos à execução, portanto, procede em parte.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, tão-somente para determinar a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.  
Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042954-57.1996.4.03.9999/SP  
96.03.042954-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ PAULISTA DE EXPLOSIVOS LTDA  
ADVOGADO : ARNALDO MACEDO e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.00011-3 1 Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em face da sentença de procedência de embargos à execução fiscal, que tem por objeto a cobrança de contribuições previdenciárias, com os acréscimos legais.

O apelante alega no período de 1989/1990 encontrava-se em plena vigência o artigo 3º, da Lei 7.787/89; que a declaração de inconstitucionalidade de tal Lei só terá efeito para os fatos geradores a partir de 28/04/1995, data da publicação da Resolução nº 14, do Senado Federal; constam entre os valores devidos, contribuições descontadas dos empregados e retidos pela embargante.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

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 divergência acerca da questão.

Verifica-se da CDA (fls. 03, do apenso), que a exigência teve origem em apuração efetuada no processo administrativo 165677, e se refere à infração do art. 139, inciso I, alíneas "a", "b", "c", c/c/ o art. 122, incisos IV e VII, alíneas "a", "b", "c", "d" e "e", incisos IX e VII, parágrafos 2º e 3º e artigo 155, da CLPS expedida pelo Decreto nº. 89.312, de 23.10.84, com as alterações do Decreto nº. 91.406, de 05.07.85, por não haver recolhido nas épocas próprias, as contribuições devidas a Previdência Social Urbana e as demais entidades e fundos.

Resta clara da leitura dos dispositivos mencionados na CDA, que as contribuições não recolhidas não se referem apenas ao pró-labore, mas, também, a outras contribuições, do período de outubro de 1989 a agosto de 1990.

A questão relativa à constitucionalidade da contribuição denominada pró-labore resta pacificada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, desde 1989 as empresas estavam obrigadas a recolher, como ônus exclusivamente seu, 20% (vinte por cento) a título de contribuição para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, incidente sobre o "pro-labore" pago mensalmente aos seus dirigentes, assim como, sobre os pagamentos efetuados aos autônomos pela prestação de serviços à empresa, nos termos do artigo 3º, I da Lei 7787/89, com alterações das Leis 8212 e 8222, de 1991.

Todavia, essa exigência foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 166.772-9/RS, publicado no Diário da Justiça do dia 20.05.94, por maioria de votos, cuja ementa é a seguinte:

*"Contribuição assistencial sobre o pagamento de autônomos e administradores - Regência - A relação jurídica mantida com administradores e autônomos não resulta de contrato de trabalho e, portanto, de ajuste formalizado à luz da Consolidação das Leis do Trabalho. Daí a impossibilidade de se dizer que o tomador dos serviços qualifica-se como empregador e que a satisfação do que devido ocorra via folha de salários. Afastado o enquadramento no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, exsurge a desvalia constitucional da norma ordinária disciplinadora da matéria. A referência contida no § 4º do artigo 195 da Constituição Federal ao inciso I do artigo 154, nela insculpido, impõe a observância de veículo próprio (a lei complementar). Inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, no que abrangido o que pago a administradores e autônomos. Declaração de inconstitucionalidade limitada pela controvérsia dos autos, no que não envolvidos pagamentos a avulsos."*

O Senado Federal, diante desta declaração de inconstitucionalidade, promulgou a Resolução nº 14, de 1995, verbis:

(...)

*"Artigo 1º: Fica suspensa a execução da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 1989, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário nº 177.296-4/210, conforme comunicação feita pela Corte, nos termos do ofício nº 130-P/MC, STF, de 23 de setembro de 1994."*

(...)

Com relação ao artigo 22, da Lei nº 8.212, de 25.07.91 a Suprema Corte na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.102-2/DF, decidiu, "verbis":

**"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL: EXPRESSÕES "EMPRESÁRIOS" E "AUTÔNOMOS" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91. PEDIDO PREJUDICADO QUANTO ÀS EXPRESSÕES "AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 3º DA LEI Nº 7.787/89.1. O inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91, derrogou o inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30.06.89, porque regulou inteiramente a mesma matéria (art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Cód. Civil). Malgrado esta revogação, o Senado Federal suspendeu a execução das expressões "avulsos, autônomos e administradores" contidas no inc. I do art. 3º da Lei nº 7.787, pela Resolução nº 15, de 19.04.95 (DOU 28.04.95), tendo em vista a decisão desta Corte no RE nº 177.296-4.2. A contribuição previdenciária incidente sobre a "folha de salários" (CF, art. 195, I) não alcança os "autônomos" e "administradores", sem vínculo empregatício; entretanto, poderiam ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF, arts. 195, § 4º, e 154, I). Precedentes.3. Ressalva do Relator que, invocando política judicial de conveniência, concedia efeito prospectivo ou "ex-nunc" à decisão, a partir da concessão da liminar.4. Ação direta conhecida e julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade das expressões "autônomos" e "administradores" contidas no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91."**

*(STF, ADIN Nº 1102-2/DF, Confederação Nacional da Indústria x Presidente da República e Congresso Nacional - Plenária, Relator Min. Maurício Correa, por maioria de votos, procedente para declarar a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91, data de julgamento 05/10/95).*

Diante destes entendimentos, fica claro que a cobrança da referida exação é indevida, devendo-se retirar da CDA os respectivos valores, a partir de 1989, permanecendo a exigência da cobrança relativa aos demais valores, não impugnadas pela embargante.

Nem se alegue que o título executivo perdeu a sua liquidez, bastando apenas que se exclua as parcelas indevidas por meio de cálculo contábil.

Neste sentido, os seguintes julgados:

*"Formalmente perfeito o título executivo, na origem, não vem em prejuízo de sua certeza e liquidez o reconhecimento posterior no julgamento dos embargos, de ser indevida determinada parcela do valor exequendo, desde que possa ser*

*destacado através de mero cálculo contábil" (TRF-4ª Região, Apelação Cível 95.04.28146/RS, rel. Juíza Tânia Escobar, j. 25.07.1996, DJU 21.08.1996, p. 59672).*

*"Não é nula a certidão da dívida ativa que contenha parcela indevida se esta é perfeitamente destacável. Aplicação do art. 153 do CC" (STF- RTJ 110/716).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, e julgo parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando que o apelante substitua a CDA, com a exclusão dos valores relativos ao pró-labore, de acordo com a fundamentação. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089121-69.1995.4.03.9999/SP  
95.03.089121-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MOGIANO TRANSPORTES GERAIS LTDA  
ADVOGADO : VALDETE APARECIDA MARINHEIRO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00110-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em face da sentença de procedência de embargos à execução fiscal, que tem por objeto a cobrança de contribuições previdenciárias, com os acréscimos legais.

O apelante alega que os valores são devidos, em virtude da interpretação dos artigos 195, inciso I, 149 e 150, II, "b", da Constituição Federal. Pede a anulação da sentença

Com as contrarrazões, pedindo a manutenção da sentença, subiram os autos.

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 divergência acerca da questão.

Verifica-se da CDA (fls. 03, do apenso), que a exigência teve origem em apuração efetuada no processo administrativo 161694, e se refere à infração do art. 139, inciso I, alíneas "a", "b", e "c", c/c/ o art. 122, incisos IV e VII, alíneas "a", "b", "c", "d" e "e", incisos IX e VII, parágrafos 2º e 3º e artigo 155, da CLPS expedida pelo Decreto nº. 89.312, de 23.10.84, com as alterações do Decreto nº. 91.406, de 05.07.85, por não haver recolhido nas épocas próprias, as contribuições devidas a Previdência Social Urbana e as demais entidades e fundos.

Os dispositivos mencionados na CDA deixam dúvidas se as contribuições não recolhidas se referem apenas ao pró-labore, ou, também, a outras contribuições. No entanto, observando as cópias do processo administrativo, constantes dos autos (fls. 61/64), se verifica que as contribuições devidas, do período de 02/89 a 06/91, tratam apenas de

contribuições incidentes sobre valores pagos aos sócios gerentes, a título de pró-labore e valores pagos a autônomos por serviços profissionais prestados à empresa.

A questão relativa à constitucionalidade da contribuição denominada pró-labore resta pacificada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, desde 1989 as empresas estavam obrigadas a recolher, como ônus exclusivamente seu, 20% (vinte por cento) a título de contribuição para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, incidente sobre o "pro-labore" pago mensalmente aos seus dirigentes, assim como, sobre os pagamentos efetuados aos autônomos pela prestação de serviços à empresa, nos termos do artigo 3º, I da Lei 7787/89, com alterações das Leis 8212 e 8222, de 1991.

Todavia, essa exigência foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 166.772-9/RS, publicado no Diário da Justiça do dia 20.05.94, por maioria de votos, cuja ementa é a seguinte:

*"Contribuição assistencial sobre o pagamento de autônomos e administradores - Regência - A relação jurídica mantida com administradores e autônomos não resulta de contrato de trabalho e, portanto, de ajuste formalizado à luz da Consolidação das Leis do Trabalho. Daí a impossibilidade de se dizer que o tomador dos serviços qualifica-se como empregador e que a satisfação do que devido ocorra via folha de salários. Afastado o enquadramento no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, exsurge a desvalia constitucional da norma ordinária disciplinadora da matéria. A referência contida no § 4º do artigo 195 da Constituição Federal ao inciso I do artigo 154, nela insculpido, impõe a observância de veículo próprio (a lei complementar). Inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, no que abrangido o que pago a administradores e autônomos. Declaração de inconstitucionalidade limitada pela controvérsia dos autos, no que não envolvidos pagamentos a avulsos."*

O Senado Federal, diante desta declaração de inconstitucionalidade, promulgou a Resolução nº 14, de 1995, verbis:

(...)

*"Artigo 1º: Fica suspensa a execução da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 1989, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário nº 177.296-4/210, conforme comunicação feita pela Corte, nos termos do ofício nº 130-P/MC, STF, de 23 de setembro de 1994."*

(...)

Com relação ao artigo 22, da Lei nº 8.212, de 25.07.91 a Suprema Corte na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.102-2/DF, decidiu, "verbis":

**"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL: EXPRESSÕES "EMPRESÁRIOS" E "AUTÔNOMOS" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91. PEDIDO PREJUDICADO QUANTO ÀS EXPRESSÕES "AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 3º DA LEI Nº 7.787/89.1. O inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91, derrogou o inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30.06.89, porque regulou inteiramente a mesma matéria (art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Cód. Civil). Malgrado esta revogação, o Senado Federal suspendeu a execução das expressões "avulsos, autônomos e administradores" contidas no inc. I do art. 3º da Lei nº 7.787, pela Resolução nº 15, de 19.04.95 (DOU 28.04.95), tendo em vista a decisão desta Corte no RE nº 177.296-4.2. A contribuição previdenciária incidente sobre a "folha de salários" (CF, art. 195, I) não alcança os "autônomos" e "administradores", sem vínculo empregatício; entretanto, poderiam ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF, arts. 195, § 4º, e 154, I). Precedentes.3. Ressalva do Relator que, invocando política judicial de conveniência, concedia efeito prospectivo ou "ex-nunc" à decisão, a partir da concessão da liminar.4. Ação direta conhecida e julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade das expressões "autônomos" e "administradores" contidas no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91."**

*(STF, ADIN Nº 1102-2/DF, Confederação Nacional da Indústria x Presidente da República e Congresso Nacional - Plenária, Relator Min. Maurício Correa, por maioria de votos, procedente para declarar a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91, data de julgamento 05/10/95).*

Diante destes entendimentos, fica claro que a cobrança da referida exação é indevida.

Considerando a sucumbência da apelante, fica mantida a condenação na verba honorária, tal como fixado em primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.  
Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037652-18.1994.4.03.9999/SP  
94.03.037652-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : IND/ E COM/ PROTON S/A  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NORIVAL CARDOSO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 83.00.00000-1 2 Vr MAUA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedentes embargos opostos por empresa cuja superveniente submissão a processo falimentar foi noticiada. Sobrevindo a renúncia dos advogados da apelante, foi determinada a intimação pessoal da autora para regularizar sua representação processual. Providência implementada na pessoa do síndico respectivo, sobressaindo seu silêncio. O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso ou, se assim não fosse, por seu improvimento. Relatei.

Tendo sido validamente intimação para regularizar sua representação, a apelante não o fez.

Inquestionável, portanto, a falta de pressuposto processual a ensejar a decretação da nulidade do processo e, por consequência, sua extinção sem resolução do mérito, nos moldes do art. 13, inciso I, c/c o art. 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, tudo de molde a fazer prejudicado o exame da apelação.

Nesse sentido, ressalta-se a existência dos seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA DE ADVOGADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ARTIGO 13, INCISO I, C.C. ARTIGO 267, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSO DECLARADO NULO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*I - Ante a inércia da parte autora em regularizar sua representação processual em razão da renúncia ao mandato manifestada por seu advogado, mesmo após intimada pessoalmente para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto processual de regularidade da relação processual, acarretando a nulidade de todo o processo, nos termos do art. 13, inciso I, c.c. art. 267, IV, ambos do Código de Processo Civil.*

*II - Processo declarado nulo e extinto, nos termos do art. 13, inciso I, c.c. art. 267, IV, ambos do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a apelação da embargante.*

*(TRF3, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC 94.03.023562-4, DJ 19/11/2008, Juiz Convocado Souza Ribeiro).  
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PROVIDO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RENÚNCIA DO ADVOGADO. INTIMAÇÃO PARA CONSTITUIR NOVO PATRONO. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 267, IV DO C.P.C.*

*1. Assiste razão a agravante, relativa à irregularidade na representação processual dos apelantes.*

*2. O direito de ação é, indiscutivelmente, uma garantia constitucional, cujos preceitos processuais também integram esse direito e devem ser cumpridos pelos interessados.*

*3. Estando a regularidade da representação processual dentre os pressupostos de validade da relação jurídica processual, representada pela procuração ad judicium, a ser outorgada pelos autores-apelantes, o seu desatendimento provoca o não conhecimento do apelo, com a extinção do feito, na forma do artigo 267, inciso IV, do C.P.C.*

*4. Agravo Regimental parcialmente provido.*

*(TRF3, Quinta Turma, AC 2000.61.00.041496-8, DJ 02/06/2008, Desembargador Federal André Nekatschalow).*

Com tais considerações, e nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado



## Expediente Nro 8290/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000782-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LUCIA FRANCISCO MARTIGNONI  
ADVOGADO : JULIANO ARCA THEODORO  
PARTE RE' : MARTIGNONI E MARTIGNONI LTDA e outro  
: LUIZ GUSTAVO MARTIGNONI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 05.00.03896-7 2 Vr PIRAJU/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão, proferida em execução fiscal de contribuições previdenciárias, que excluiu o sócio da empresa executada do pólo passivo da ação sob o argumento de que a responsabilidade solidária dos sócios e administradores pelas contribuições previdenciárias não mais pode ser invocada, já que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 foi revogado expressamente pela Medida Provisória n.º 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, bem como não existir nos autos prova de que tenham os sócios agido com infração à lei ou ao contrato social.

A União Federal argumenta que houve a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, restando tal informação confirmada pela consulta do Sistema de Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ do Ministério da Fazenda, onde consta que a empresa está inativa desde 2005. Sustenta que a pessoa jurídica executada encerrou de fato suas atividades e, em decorrência desta dissolução irregular, a sócia gerente *Lúcia Francisco Martignoni* é responsável tributária, nos termos do art. 135, III do CTN, devendo, portanto, ser mantida no pólo passivo da execução fiscal. Colaciona precedentes do STJ.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio gerente de sociedade limitada.

Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (ex lege).

Contudo, com a superveniência de alteração legislativa, a partir da Medida Provisória nº 449 de 3/12/2008 (convertida na Lei 11.941/2009), cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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.

Sucedo que, ao contrário do entendimento esposado anteriormente, a novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região que considerou que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos

caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa (*cf.* Agravo no AI n.º 2007.04.00.009790-7/PR, Relator Des. Fed. Vilson Darós).

Nesse sentido, ainda, o entendimento da Primeira Turma desta E. Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO INDICADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EX LEGE, DERIVADA DA COMBINAÇÃO DO ARTIGO 124, II, DO CTN, COM O ARTIGO 13 DA LEI N.º 8.620/93 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Diante da combinação entre o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional com o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, descabia afirmar a irresponsabilidade do diretor/sócio porque na singularidade do débito previdenciário o que vigorava era a solidariedade decorrente da força da lei (*ex lege*). 2. Superveniência de alteração legislativa. A partir da Medida Provisória n.º 449 de 3/12/2008 cujo art. 65, VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei 8.620/93 de modo a excluir do mundo legal a solidariedade passiva presumida entre a empresa e os sócios/diretores, haverá 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. 3. Essa novidade veiculada através de medida provisória derogadora do dispositivo legal-tributário gravoso deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. É que se trata de matéria (responsabilidade de sócio) submetida a discussão pendente em juízo, sendo que a lei superveniente deixa de tratar a posição do sócio/diretor como gravosa para dele também exigir o tributo. Suprime a responsabilidade presumida do sócio/diretor, de modo que além de se aplicar aos fatos geradores presentes e futuros, por questão de isonomia material deve retroagir aos pretéritos; isso não ocorrendo, pessoas que se encontram em posição de sócio ou diretor de sociedades por cotas e anônimas, em idêntica situação, podem vir a ser discriminados sem justificativa. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 5. A condenação em verba honorária fica restaurada. 6. Agravo de instrumento improvido (AI 355445, Relator(a) Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Órgão julgador Primeira Turma, DJU 19/11/2010, p. 67).

Compulsando os autos, *a prima facie*, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o agravante agiu com excesso de poder ou infração à lei.

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de inclusão da sócia co-responsável no pólo passivo da execução fiscal, sendo imperiosa a manutenção da decisão agravada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0019671-38.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.019671-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CEZAR QUEIROZ  
ADVOGADO : LUIZ EGBERG PENTEADO ANDERSON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00054708320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União em face de decisão que suspendeu a exigibilidade da contribuição sobre a produção rural de pessoa física, prevista nos artigos 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa pela Lei nº 8.540/92, bem assim evitar a retenção imposta pelo art. 30 da Lei nº 8.212/91.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Às fls. 80/82 consta a informação de que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016580-16.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.016580-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SERGIO LUIZ CICILIATO e outros  
: SOLANGE APARECIDA CAMPOS  
: WALDETE ALVES DE REZENDE  
: AFRANIO JOSE CARDOSO  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fl. 264.

Indefiro o pedido de reabertura do prazo recursal e de remessa dos autos à Procuradoria Federal Especializada - INSS, tendo em vista que, diferentemente do alegado, a ação ordinária em análise foi ajuizada com o objetivo de obter a **devolução** de valores pagos a título de contribuição previdenciária, efetuada no período anterior 24 de julho de 1991, sob a alegação de que, no apontado período, realizou a arrecadação sob o teto do salário-contribuição, vigente à época, em 20 (vinte) salários mínimos e que foi reduzido para 10 (dez) salários mínimos com o advento da Lei 7.787/89 e, após, pela Lei nº 8.212/91 e que posteriormente, tais contribuições não foram consideradas no cálculo de sua aposentadoria já concedida.

Trata-se, portanto, de ação de repetição de indébito.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019270-73.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.019270-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : ESPORTE CLUBE CORINTIANS DE PRESIDENTE VENCESLAU  
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
No. ORIG. : 95.00.00003-3 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ESPORTE CLUBE CORINTIANS DE PRESIDENTE VENCESLAU, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, não reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

O agravante argumenta que, entre o período de 17.04.2000 e 26.05.2006, a exequente demonstrou inércia na busca da solução do processo executório, por prazo superior a cinco anos, ocorrendo a prescrição intercorrente.

A fls. 512/513 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo em decisão da lavra do Des. Fed. *Luiz Stefanini*.

A União Federal apresentou contraminuta.

Decido, pedindo *vênia* para corroborar a decisão proferida pelo Desembargador Federal Luiz Stefanini, cujo entendimento acolho:

*"Sobre a matéria posta em debate, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de se reconhecer a prescrição intercorrente na hipótese de o processo permanecer paralisado por período superior a cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional. Vale dizer, transcorrido o quinquênio sem providência alguma por parte da exequente, é caso de se extinguir a execução.*

*In casu, o executado, ora agravante, alega a ocorrência da prescrição intercorrente no interstício verificado entre 17.04.2000 e 26.05.2006.*

*Compulsando os autos, verifica-se que, em 17.04.2000, o INSS requereu a suspensão da ação, pelo prazo de 30 dias, sendo o pedido deferido em 26.04.2000. Em 10.07.2000, a autarquia requereu a intimação dos representantes legais da executada "para consolidarem o parcelamento referido no artigo 21, §3º, do Decreto nº 3.431, de 24 de Abril de 2.000 (verba de sucumbência), que regulamenta a Execução do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, sob pena de prosseguimento da execução fiscal", sendo o pedido deferido em 13.07.2000. Em 25.09.2000, houve novo requerimento do INSS para suspender a ação, sobrevindo, em 19.06.2002, manifestação no sentido de determinar a intimação do representante legal da executada para "comprovar se realmente a opção pelo REFIS foi devidamente homologada, sob pena de prosseguimento da presente".*

*Manifestação da executada em 01.08.2002 esclarece que a opção pelo REFIS ainda não fora devidamente homologada, não obstante informe o recolhimento dos últimos três pagamentos referentes ao REFIS. Em 10.09.2002, o INSS requereu a suspensão pelo prazo de 180 dias, sendo os autos remetidos ao arquivo em 26.03.2003. Por derradeiro, em 18.05.2005 o INSS requereu o desarquivamento da execução fiscal para fins de prosseguimento, tendo em vista a rescisão do Parcelamento Especial (PAES) do crédito, e, em 25.05.2006, a reavaliação do bem penhorado com designação de novas datas para leilão.*

*Pelo que se pode depreender dos apontamentos acima, não houve desídia por parte do INSS na condução do processo, porquanto requeridas diligências no interstício supramencionado, a fim de se constatar a adesão da executada em parcelamento, afigurando-se pertinentes tais providências, por se tratar de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Assim, não há que se falar em prescrição intercorrente."*

Ora, do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito.

Com tais considerações, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

### **Expediente Nro 8212/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030346-90.1997.4.03.9999/SP  
97.03.030346-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA IBAC S/A  
ADVOGADO : DANIELE ELVIRA APARECIDA GAGLIARDO BUENO  
NOME ANTERIOR : INDUSTRIAS FRANCISCO POZZANI S/A  
ADVOGADO : DANIELE ELVIRA APARECIDA GAGLIARDO BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00017-4 A Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Indústria Brasileira de Artefatos de Cerâmica IBAC S/A.**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos autos de embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.**

A apelante sustenta, em síntese, que:

- 1) houve cerceamento de defesa, pois o julgamento antecipado do processo impediu a apelante de juntar novos documentos e produzir prova pericial;
- 2) a execução é nula, em razão da iliquidez e incerteza do título executivo e ausência do contraditório;
- 3) a contribuição com alíquota prevista pela Lei nº 7.787/89 é indevida, já esta lei ordinária não poderia aumentar a alíquota da contribuição previdenciária;
- 4) a empresa urbana não deve pagar contribuição ao FUNRURAL;

5) há excesso de execução diante do critério equivocado na contagem dos juros.

## **É o relatório.**

*1. Cerceamento da defesa.* Alega a apelante que não teve oportunidade para trazer aos autos os elementos tendentes a esclarecer a verdade dos fatos.

Inicialmente cabe observar que, antes da formalização do título executivo, o contribuinte é intimado para apresentar sua defesa na fase administrativa, com direito a recursos.

Ultrapassada a fase administrativa, com o lançamento do tributo e com sua inscrição na dívida ativa, configurada está a CDA, que constitui título executivo extrajudicial.

Mesmo assim, ao ser citada no processo executivo, a executada teve oportunidade de apresentar embargos à execução, em que pode alegar o direito que lhe assistisse.

Por outro lado, diante de presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, não há necessidade de se produzir prova técnica para apurar se os valores cobrados são corretos.

No presente caso, a embargante requereu a produção de prova pericial para comprovar os valores abusivos cobrados, sem apontar, no entanto, quais seriam esses valores abusivos. Essas alegações genéricas não são suficientes para afastar a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência:

*"RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CDA - DESNECESSIDADE DE PERÍCIA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.*

*1. Somente em face de argumentos precisos e contundentes, o Juiz deve deferir a produção de prova pericial no processo executivo fiscal. Alegações genéricas não justificam a perícia. É que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza (LEF, art. 3º e CTN, art. 204).*

*2. A prova de divergência jurisprudencial deve atender às formalidades do parágrafo único do art. 541, do CPC." (STJ, Primeira Turma, REsp 443173/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 232)*

Se o juiz entender que os elementos dos autos são suficientes para o deslinde da questão posta nos autos, pode julgar o processo antecipadamente (art. 330, I, do CPC). Compete à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar-lhe as alegações (art. 296 do CPC), salvo no caso de provar fato ocorrido depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos (art. 297 do CPC).

*2. Nulidade da execução.* A apelante alega que a execução é nula, em razão iliquidez e incerteza do título executivo, que não indica os motivos que deram ensejo ao surgimento do valor e pela aplicação de juros, multa e atualização de forma ilegal, bem como por ausência de prévio contraditório.

Quanto à **regularidade da Certidão da Dívida Ativa**, cabe mencionar que milita a seu favor presunção legal de certeza e liquidez, admitindo, todavia, prova em contrário, por se tratar de presunção relativa; contudo, para se afastar essa presunção, o parágrafo único do art. 204, do CTN, exige prova inequívoca.

Conforme o art. 202 do Código Tributário Nacional, o termo de inscrição da dívida ativa preencherá certos requisitos como: o nome do devedor e dos co-responsáveis com respectivos domicílios, a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos, a origem e natureza do crédito com respectivo dispositivo legal, data da inscrição e, sendo o caso, o número do respectivo processo administrativo. A falta de qualquer desses requisitos, de acordo com o art. 203 do mesmo Código, acarretará a nulidade da inscrição e, conseqüentemente, do processo de cobrança dela decorrente.

Analisando-se a certidão de dívida ativa e seu respectivo demonstrativo de débito acostados nos autos da execução fiscal, conclui-se que não há qualquer nulidade, pois preenchem todos os requisitos exigidos em lei.

*3. Majoração da alíquota de contribuição previdenciária mediante lei ordinária.* Para majoração da alíquota da contribuição previdenciária, exigida com base no art. 195, I, da Constituição Federal, não há necessidade de Lei Complementar.

De fato, O STF firmou o entendimento no sentido da "Desnecessidade de lei complementar para majoração de alíquota de contribuição cuja instituição ocorreu nos termos do art. 195, I, da Constituição Federal." (STF, Primeira Turma, RE 378877 ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 27/11/2007, DJ 19-12-2007 p. 53)

4. *Contribuição ao funrural e ao INCRA devida por empresa urbana.* A apelante alega que não deveria ser obrigada ao recolhimento de contribuição ao FUNRURAL, por ser empresa urbana e não ter nenhum empregado vinculado ao trabalho rural.

No entanto, a jurisprudência é pacífica sobre a regularidade da cobrança da referida contribuição em relação às empresa de natureza urbana.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA E FUNRURAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS.**

1. *A contribuição destinada ao Incra permanece plenamente exigível, tendo em vista que não foi extinta pelas Leis n.º 7.787/89 e n.º 8.213/91 (REsp 977058/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).*

2. *As contribuições destinadas ao Incra e ao Funrural são devidas por empresa urbana, em virtude do seu caráter de contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Precedentes.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1290398/GO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 02/06/2010)*

5. *Juros de mora.* A apelante aponta diversas irregularidades no concernente à aplicação dos juros de mora.

No entanto, compulsando os autos (f. 143-145), verifico que os juros de mora foram aplicados nos termos da Lei nº 8.891/95, não havendo qualquer irregularidade nessa operação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-25.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.109972-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo

APELANTE : EDENA CESCO e outro

: MARIA DE LOURDES CESCO MARTINS

ADVOGADO : EUNEIDE PEREIRA DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro

No. ORIG. : 98.00.01226-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução interposta por Edena Cescon e Outra, nos próprios autos (fls. 154/165), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 99/104 e 134/142.

As exequentes apresentaram os cálculos das diferenças às fls. 156/165.

A CEF foi citada nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil e informou que efetuou créditos nas contas vinculadas das autoras (fls. 500/511 e 516/526).

Em sua manifestação de fl. 540, as autoras não concordaram com os valores depositados.

A sentença de fl. 547 julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil. Inconformadas, as exequentes Edena Cescon e Maria de Lourdes Cescon Martins pleiteiam pela reforma do **decisum** sob os seguintes argumentos:

- a) os valores depositados pela CEF foram calculados em desconformidade com os depósitos realizados ao longo do tempo e comprovados por documentos juntados aos autos;
- b) não foi adotado o critério correto de atualização de valores;
- c) não foi aplicada a tabela progressiva de juros prevista na Lei 5107/66.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

#### **DECIDO**

Merece ser acolhido o recurso interposto.

A divergência entre os valores creditados pela CEF (fls. 500/511 e 516/526) e os valores apresentados como devidos pelas autoras (fls. 156/165) estabelece controvérsia de natureza técnica em que a prova pericial, nos termos do artigo 420 do Código de Processo Civil, é imprescindível.

Não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos ao contador do Juízo para que, de acordo com o parecer proferido por um **expert**, possa o julgador formar o seu convencimento. Sendo o contador judicial um auxiliar do Juízo e não estando este adstrito a qualquer das partes, não há motivos para não se valer de seu parecer para embasar a decisão.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

#### **"EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. DIVERGÊNCIA SIGNIFICATIVA ENTRE OS VALORES APONTADOS PELAS PARTES NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. JULGAMENTO ANTECIPADO. IMPOSSIBILIDADE.**

**Havendo divergência significativa entre os valores apontados pelas partes, cuja extensão não pode ser resolvida à vista de questão de direito exclusivamente, até mesmo porque em relação a alguns exequentes não estão coligidos ao processo a base documental necessária para a elaboração dos cálculos apresentados, não se impõe, sob tal contextura, o julgamento antecipado, mormente quando a embargante insistiu em produção da prova pericial. Apelação provida. Sentença anulada.**

**(Apelação Cível. 1997.01.00.056171-5, TRF - 1ª Região, Relator Juiz Convocado Carlos Alberto Simões de Tomaz, publicada no DJ de 04.07.2002, página 82)**

Isto posto, dou provimento ao recurso para determinar o prosseguimento da execução para elaboração de um laudo elaborado por um perito judicial que esclareça todas as divergências verificadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001564-71.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.001564-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : DILMA APARECIDA PINHEIRO PEREIRA REZENDE

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TOMAS BARBOSA RANGEL NETO

#### **DECISÃO**

Trata-se de pedido de homologação de transação extrajudicial, formulado por Dilma da Aparecida Pinheiro Pereira Rezende em face de acordo firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF.

As partes informam que entraram em composição amigável e que em razão do acordo firmado requerem a extinção da demanda. No referido acordo estão previstos as custas judiciais e os honorários advocatícios.



A autora aduz, ainda, que renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação.

A manifestação foi firmada pela autora, pelo seu patrono e, também, pelo advogado da ré.

Diante do exposto, **HOMOLOGO** a transação extrajudicial noticiada às f. 229-230 e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação manifestada pela autora e, com fundamento no art. 269, III e V, do Código de Processo Civil, dou por encerrado, definitivamente, o litígio.

Em razão da transação homologada, resta prejudicada a análise dos embargos de declaração interpostos pela autora às f. 213-227.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005055-86.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005055-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : LARCKI SOCIEDADE DE CREDITO IMOBILIARIO S/A  
SUCEDIDO : HASPA HABITACAO SAO PAULO S/A DE CREDITO IMOBILIARIO  
APELADO : ELIZABETE CRISTINA POSSIONATO  
ADVOGADO : RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI e outro  
No. ORIG. : 00050558619994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**Descrição fática:** ELIZABETE CRISTINA POSSIONATO ajuizou contra a Caixa Econômica Federal ação revisional de contrato (SFH), requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **extinguiu** a presente lide, sem resolução de mérito (art. 267, VI, do CPC), em relação ao pedido de anulação da execução extrajudicial. Ainda, com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), **julgou parcialmente procedentes** os demais pedidos formulados na inicial tão-somente para condenar a ré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a proceder à revisão do contrato firmado entre as partes, notadamente no que se refere: (a) aos reajustes das prestações - inclusive em relação à parcela relativa aos acessórios -, observando, no recálculo dos encargos, os indexadores que retratem a efetiva variação da URV no mês de março de 1994 (aplicado sobre a parcela de maio de 1994); e (b) à correção do saldo devedor, contabilizando em conta separada deste os juros devidos em determinado mês e que não forem cobertos pelo valor efetivamente pago, conforme se verifica na planilha juntada às ff. 73-80, os quais deverão ser, atualizados monetariamente na mesma forma prevista para o saldo devedor e não poderão ser capitalizados senão após o decurso do período de 12 (doze) meses, não sendo considerados, até então, para quaisquer efeitos, como parte do saldo devedor.

Condenou, ainda, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a restituir à autora a diferença paga a maior a título de prestação mensal, inclusive acessórios, cujos montantes serão apurados em liquidação de sentença, nos termos da fundamentação acima, atualizados monetariamente a partir do pagamento indevido, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e sobre os quais incidirão juros de mora no percentual de 0,5% ao mês até 10/01/2003 e, a partir daí, no percentual de 1% ao mês (art. 406 do CC c/c art. 161, §1º, do CTN). Ficando, porém, desde já autorizada a CEF a efetuar a compensação dos valores a serem apurados com eventual débito existente em nome dos requerentes, nos termos do art. 368 do Código Civil.

Por fim, nos termos do art. 21 do CPC, cada parte arcará com o pagamento das custas e dos honorários de seus advogados, estes fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

**Apelante:** a CEF pretende a reforma da r. sentença, e requer a rejeição dos pedidos da inicial acolhidos na sentença e a inversão do ônus da sucumbência.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **REAJUSTE DAS MENSALIDADES PELO SISTEMA PES/CP E ANATOCISMO - PRODUÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO**

Cumpre anotar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado para atender ao princípio constitucional do direito à moradia aos menos favorecidos.

Dentre os modelos contratuais, foi autorizada a opção pela cláusula do Plano de Equivalência Salarial, que, em linhas gerais, consiste na previsão da fórmula do reajuste das prestações, que o limita ao comprometimento da renda do mutuário, não podendo a aplicação da correção monetária superar o aumento salarial obtido pela categoria profissional a que pertence.

Todavia, este modelo de contrato não importaria na quitação com o mero pagamento do número de prestações avençado, cujo valor não poderia exceder o comprometimento da renda, motivo este que a correção monetária com índices estabelecidos pelos órgãos competentes não viola a equivalência salarial, já que, ao final, poderá haver saldo devedor a ser quitado.

De outro pólo, caso a aplicação do índice supere o aumento salarial obtido pelo mutuário, este pode se valer da revisão administrativa, perante a instituição financeira, munido de comprovante da sua renda, para reajustar a prestação aos limites da equivalência salarial.

A questão, portanto, é nitidamente de fato, que envolve cálculos aritméticos, mediante a aplicação dos índices de correção monetária em comparação com o aumento salarial, bem como a ocorrência de amortização negativa, implicando, assim, na produção de prova técnica.

Como o autores optaram pela revisão perante o Judiciário, aplica-se, ao caso, as regras do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"art. 333 - O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quando ao fato constitutivo de direito."*

Assim, não basta a mera juntada de documentos e cálculos elaborados unilateralmente pelos requerentes, para comprovação do fato, além de que, o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar o conjunto das provas, como pretende o autor.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, como se lê do seguinte aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: APLICAÇÃO AFASTADA - ALEGAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO CONTRATO DE MÚTUO PELO AGENTE FINANCEIRO - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA 282/STF - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.*

(...)

5. Nos termos do art. 333, I do CPC, cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito. Se, na hipótese dos autos, o requerente não se desincumbiu de provar que o contrato estava sendo descumprido, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.

6. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido para extinguir o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.

(STJ, RESP N.º: 200302159073/BA, 2ª TURMA, Data da decisão: 20/10/2005, DJ: 14/11/2005, página: 252, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Tal posicionamento é o corroborado por essa E. 2ª Turma:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.*

*I - Preliminares rejeitadas.*

*II - A aplicação de índices de fontes diversas dos aumentos da categoria profissional, previstos na lei ou contrato, não infringe a cláusula PES. Inteligência das Leis 8.004/90 e 8.100/90. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Os financiamentos do SFH pertencem a gênero diverso das operações comuns de mercado e não se definem como relação de consumo. Inaplicabilidade da norma de inversão do ônus da prova inscrita no CDC.*

*III - Recurso provido."*

(TRF3, AC 98.03.001318-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, DJ 18/05/2004)

No presente caso, a r. sentença merece ser reformada, considerando que a autora não logrou comprovar eventual quebra na equivalência salarial, pois não trouxe aos autos, documentos indispensáveis à realização da prova pericial, comprovando o vínculo com a categoria profissional a que pertence e sua evolução salarial, deixando transcorrer *in albis* o prazo assinalado, conforme atesta a certidão de fls. 590.

Desta forma, tendo em vista que a autora deixou de trazer aos autos, documento indispensável à realização da perícia, comprovando sua evolução salarial, motivo pelo qual a prova não foi produzida, havendo, inclusive, preclusão para sua realização.

#### **ANATOCISMO - TABELA PRICE**

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.

Ademais, 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.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, 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.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."

(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.

2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.

3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)

Todavia, *in casu*, a prática do anatocismo não restou comprovada, porquanto, como visto, não houve a produção de prova pericial contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto.

URV

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).

Tal medida foi adotada visando manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, não ferindo o Plano de Equivalência Salarial.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSASIS. REAJUSTE.

I. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

(...)

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais. (grifo nosso)

(...)

VII. Agravo retido não conhecido e recurso desprovido.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3 - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)

"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1 - Consoante pacificado pela Segunda Seção (Resp nº 495.019/DF) o Plano de Equivalência Salarial - PES - aplica-se somente à correção das prestações e não ao saldo devedor, que deverá sofrer incidência do índice pactuado.

(...)

5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES. (grifo nosso)

(...)

8 - Recursos especiais não conhecidos.

(STJ - 4ª Turma - REsp nº 576.638/RS - Rel. Min. Fernando Gonçalves - DJU 23/05/2005 - p. 292)

Dessa forma, tendo em vista a reforma da r. sentença, a autora deverá arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios que ora fixo, de forma equitativa, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme os parâmetros estabelecidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em consonância com o entendimento desta E. 2ª Turma.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018011-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.018011-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : ADALBERTO DAMASCENO DE SOUSA e outro  
: IVETE FREIRE DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
REPRESENTANTE : ADIR BARBOZA DOS SANTOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada ajuizada por **ADALBERTO DAMASCENO DE SOUSA e outro** em face da Caixa Econômica Federal, visando a suspensão da execução extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação, nos termos do Decreto-lei 70/66.

Todavia, a CEF noticia a fl. 174 a extinção da **Ação Cível nº 0022316-55.1999.4.03.6100** cuja esta cautelar é dependente.

Destarte, a cautelar encontra-se prejudicada, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando este de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, não mais subsiste após o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DOCPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES.RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*DECISÃO: Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.*

*(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE DATA:13/10/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)"*

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, nos termos dos artigos 557, caput, do CPC e 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022795-48.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022795-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : ADALBERTO DAMASCENO DE SOUSA e outro  
: IVETE FREIRE DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
REPRESENTANTE : ADIR BARBOZA DOS SANTOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

**DECISÃO**

Trata-se de medida cautelar inominada ajuizada por **ADALBERTO DAMASCENO DE SOUSA e outro** em face da Caixa Econômica Federal, visando a suspensão da segunda praça do leilão referente à execução extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação, nos termos do Decreto-lei 70/66.

Todavia, a CEF noticia a fl. 163164 a extinção da **Ação Cível nº 0022316-55.1999.4.03.6100** cuja esta cautelar é dependente.

Destarte, a cautelar encontra-se prejudicada, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando este de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, não mais subsiste após o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*DECISÃO: Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.*

*(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE DATA:13/10/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)"*

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, nos termos dos artigos 557, caput, do CPC e 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004745-29.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.004745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MIROAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**Renúncia**

Fls. 281/283 e 324. Em face do pedido formulado por MIROAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, e ainda a manifestação da União Federal (fls. 315), julgo extinto os embargos à execução fiscal, com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Por fim, tendo em vista a inaplicabilidade, ao caso vertente, do artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, uma vez que só prevê a dispensa de honorários advocatícios para o caso de a respectiva ação judicial discutir restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC, restando prejudicado o agravo legal de fls. 277/279.

Nestes termos:

*"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 múnua 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."*

*AEEREARSP 200702656127 AEEREARSP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO*

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013267-24.1998.4.03.6100/SP  
2000.03.99.064612-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : CLAUDIOMIR FRANCISCO MILHOMEM DIAS CARNEIRO e outro  
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro  
: MARIA RITA DE OLIVEIRA  
APELANTE : VERA LUCIA MONTEIRO DIAS CARNEIRO  
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.13267-8 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e por Claudiomir Francisco Milhomem Dias Carneiro e outro, contra r. Sentença do MM. Juiz Federal da 20ª Vara de São Paulo/SP, prolatada à fls. fls. 339/368, que nos autos da ação, de rito ordinário, de consignação em pagamento, julgou procedente em parte os pedidos formulados pelos mutuários apelantes, onde foi pleiteada a revisão do negócio e a forma de cumprimento de contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiros de Habitação, assim dispondo a sentença:

"(...)

**Ante o exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão dos Autores, para declarar o seu direito em efetuar o pagamento das prestações decorrentes do 'contrato por instrumento particular de compra e venda, mútuo com obrigações e quitação parcial' celebrado com a Ré, para aquisição de imóvel com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, segundo os critérios do PES/CP e, em consequência, declarar extinta a obrigação dos autores até o limite dos valores depositados nos autos.**

**Determino à Ré que proceda à amortização das prestações antes da atualização do saldo devedor, nos termos do artigo 6º, alínea 'c', da Lei nº 4380/64, recalculando toda a dívida.**

**Faculto à CEF, ainda, o levantamento dos valores depositados nos autos, imediatamente, bem como a execução do saldo apurado pelo Sr. Perito, nos próprios autos, e os valores apurados a partir de então por ação própria.**

**Sucumbência parcialmente compensada, devendo cada parte arcar com as suas próprias custas e honorários advocatícios que arbitro, com moderação, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado.**

**No entanto, tendo os Autores arcado integralmente com os honorários periciais, no valor de R\$ 1.650,19 (um mil, seiscentos e cinquenta reais e dezenove centavos), condeno a CEF a pagar-lhe a metade que lhe corresponde (R\$ 825,10 - oitocentos e vinte e cinco reais e dez centavos).**

"(...)."

Em suas razões de apelação (fls. 493/403), sustentam os mutuários apelantes:

- 1 . a ilegalidade da correção do saldo devedor pelo índice de correção das cadernetas de poupança;
- 2 . no período de março a junho/94, com a edição do Plano Real, não houve aumento salarial, pelo contrário, substancial perda salarial, ante a conversão do salário em URV, continuando a CEF a corrigir, nesse período, as prestações normalmente com percentuais aleatórios;
- 3 . a exclusão do CES;

Pugnham pelo provimento da apelação para que sejam acolhidos todos os pedidos formulados.

Por outro lado, requer, preliminarmente, a Caixa Econômica Federal - CEF, em suas razões de apelação (fls. 493/403), que seja apreciado e julgado o agravo retido interposto (fls. 158/162), com vistas a que seja citada a União Federal a

integrar o pólo passivo da ação na condição de litisconsorte passivo necessário, na forma do artigo 47 do Código de Processo Civil.

No mérito, a empresa pública federal assevera às fls.493/403:

1. que a atualização do débito deve ocorrer no mesmo dia e antes do recolhimento da prestação, obrigação esta derivada do próprio conceito econômico-financeiro do instituto da correção do valor monetário da dívida;
2. que os honorários periciais sejam suportados integralmente pelos apelados em face do disposto no art. 33 do CPC, tendo em vista que foram vencidos na maior parte dos pedidos.

Pugna pela reforma da decisão recorrida, sem a extinção do processo, determinando o retorno dos autos à origem para que seja citada a União Federal, a integrar o pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte necessário da CEF, ou total improcedência da ação, e a condenação do mutuário apelado ao ônus da sucumbência.

Recebidos e processados os recursos, com contra-razões somente dos mutuários (fls. 417/432), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, considerando a certidão de óbito acostada à fl. 479, noticiando o falecimento da parte autora Claudionor Francisco Milhomem Dias Carneiro, deixo de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, o direito da autora, com o advento do Novo Código Civil, como viúva meeira e herdeira necessária (artigos 1.845 e 1.832 do Código Civil), bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Verifico que a matéria contida no agravo se confundi como os demais aspectos da apelação e com ela será apreciado. Por questões de técnica, passo à análise em conjunto dos recursos interpostos. Com relação à preliminar, argüida pela Caixa Econômica Federal - CEF, de litisconsórcio passivo necessário da União, entendo deve ser rejeitada.

Não há que se falar, *in casu*, da necessidade de inclusão da União Federal no pólo passivo da ação, a uma, pelo simples fato de não ser parte integrante da relação contratual que deu ensejo à demanda e, a duas, por se tratar de discussão que versa sobre o reajuste das prestações do financiamento da casa própria pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, sendo a União responsável apenas pela regulamentação do Sistema e a legitimidade exclusiva da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da demanda.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. TESE RECURSAL. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. APLICABILIDADE. CDC.**

**1. Despicienda a presença da União no pólo passivo das demandas propostas por mutuários do SFH, em que se discutem cláusulas dos contratos de financiamento, pois a CEF, como sucessora do extinto BNH, passou a gerir o Fundo.**

.....

**4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."**

**(STJ - RESP 690852/RN - Relator Ministro Castro Meira - 2ª Turma - j. 15/08/06 - v.u. - DJ 25/08/06, pág. 322)**

**"SFH. CONTRATO DE MÚTUO. CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVO NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA "A QUO". CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA. ALTERAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. SÚMULAS 05 E 07/STJ. SÚMULA 83 DO STJ .**

**1. É cediço no E. STJ que, após a extinção do BNH, a Caixa Econômica Federal, e não a União, ostenta legitimatio ad causam para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto banco e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: RESP 195.337/PE, Min. Rel. Franciulli Netto, DJ: 24/06/2002; RESP 295.370/BA, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 313.506/BA, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 11/03/2002.**

.....

**5. Recurso especial a que se nega seguimento (CPC, art. 557, caput)."**

**(STJ - RESP 685630/BA - Relator Ministro Luis Fux - 1ª Turma - j. 21/06/05 - v.u. - DJ 01/08/05, pág. 339)**



**"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO PROVIDO.**

*I - Não há que se falar, in casu, da necessidade de inclusão da União Federal no pólo passivo da ação originária, a uma, pelo simples fato de não ser parte integrante da relação contratual que deu ensejo à demanda e, a duas, por se tratar de discussão que versa sobre o reajuste das prestações do financiamento da casa própria pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*

.....  
**VII - Preliminar rejeitada. Agravo provido."**

*(TRF 3ª Região - Agravo nº 2002.03.00.003762-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 17/01/06 - v.u. - DJU 03/02/06, pág. 401)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. MÚTUO. UNIÃO. LITISCONSORTE PASSIVA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME FÁTICO. SÚMULA 7/STJ. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO. PES. INAPLICABILIDADE. 1 - Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes a reajustes de prestação de financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. 2 - Ressente-se o recurso especial do necessário prequestionamento, quando as matérias relativas aos artigos tidos por violados não são efetivamente debatidas no Tribunal a quo, o que faz incidir a censura das súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3 - Se as instâncias ordinárias entenderam suficientes para julgamento da causa as provas constantes dos autos, não cabe a esta Corte afirmar a ocorrência de cerceamento de defesa. Precedentes. 4 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR. 5 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."**

*(STJ RESP 200500219410 - 723872, Relator Fernando Gonçalves, QUARTA TURMA, DJ DATA:01/02/2006 PG:00568)*

Preliminar superada, passo à análise do mérito dos recursos.

Claudimir Francisco Milhomem Dias Carneiro, então solteiro, Shaihin Cury Engenharia e Comércio LTDA, e Caixa Econômica Federal - CEF, celebraram em **30/08/1989**, um Contrato por Instrumento Particular de Mútuo com Obrigações e Hipoteca, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 15/25V., para aquisição de casa.

Referido instrumento previu no seu intróito o financiamento do montante de NCz\$ 68.500,00 (sessenta e oito mil e quinhentos cruzados novos), moeda corrente à época, recursos estes oriundos da Caixa Econômica Federal - CEF, que deveria ser amortizado em 240 (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema Francês de Amortização, as prestações e os acessórios reajustados mediante a aplicação do percentual do aumento salarial da categoria profissional do devedor, e a atualização do saldo devedor com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, vigente no dia do aniversário do contrato, com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 288/295 dá conta de que os mutuários apelantes efetuaram o pagamento de aproximadamente 100 (cem parcelas) do financiamento contratado, encontrando-se inadimplentes desde 30/01/1998, ou seja, 2 (dois) meses antes da interposição da presente ação de consignação em pagamento, na qual foi deferido o pedido de depósito (fl. 66) das parcelas vencidas e vincendas nos termos requeridos.

#### **DA APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.**

Sobre a correção monetária do saldo devedor das prestações, consigno que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, no que tange à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco a cláusula 8ª (oitava), caput, do contrato firmado entre as partes (fl. 19).

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma. Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

**"CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.**

**I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91.**

*Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido.*

*(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).*

Vale ressaltar que a forma de correção praticada pela ré visa a equilibrar a captação de recursos, sob pena de falência do sistema habitacional.

Nesse sentido:

**"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSASIS. REAJUSTE.**

**I - Preliminar não conhecida.**

**II - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança ou FGTS. Legalidade da aplicação da TR.**

.....

**VI - Recurso do autor desprovido.**

**VII - Recurso da CEF parcialmente provido."**

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.030836-0 - 2ª Turma - Desembargador Federal Peixoto Junior - j. 06/12/05 - v.u. - DJ 01/09/06, pág. 384)*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

#### **APLICAÇÃO DA UNIDADE REAL DE VALOR - URV**

No que se refere à aplicação da **Unidade Real de Valor - URV** para o reajustamento dos valores das prestações no período por ela compreendido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência no sentido de permiti-la nos casos de contratos de mútuo habitacional com previsão de cálculos pelo Plano de Equivalência Salarial - PES (caso destes autos). Nesse sentido:

**CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.**

[...]

**4 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, segundo entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.**

**5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES.**

**6 - Decidida a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - com base em interpretação das cláusulas contratuais, a incidência da súmula 5/STJ é de rigor, mesmo porque, ainda que assim não fosse, a sua utilização é admitida pela jurisprudência desta Corte.**

[...]

**8 - Recursos especiais não conhecidos. (grifos meus)**

*(STJ - REsp 576638/RS - Relator Ministro Fernando Gonçalves - 4ª Turma - j. 03/05/05 - v.u. - DJ 23/05/05, pág. 292).*

**SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRA\_TUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS.**

[...]

**3. Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do §1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfeire o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo".**

4. O E. STJ, à luz desses princípios tem assentado que a Lei n.º 8.004/90 estabeleceu que qualquer aumento, individual ou institucional, que se incorpore aos ganhos do mutuário, devem refletir no valor das prestações (RESP n.º 150.426/CE, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 09.10.2000) para preservar a equação econômico-financeira do pactuado (RESP n.º 194.086/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.03.2001).

[...]

7. Deveras, majorado o salário, automaticamente, contamina-se a prestação, posto consagrada a regra da "equivalência", que não autoriza exegese que rompa o pacto ou implique locupletamento contrário à lei de ordem pública e à vontade dos contratantes.

8. Recurso especial provido. (grifos meus)

(STJ - REsp 394671/PR - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 19/11/02 - v.u. - DJ 16/12/02, pág. 252).

Portanto, há que se considerar legítimo o reajuste das prestações do mútuo pela Unidade Real de Valor - URV na época em que vigente.

#### **DA FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.**

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação. Nesta senda, são os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que transcrevo em parte:

*"Processo civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação revisional de contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Correção monetária. Março/abril de 1990. IPC. Taxa referencial. Tabela Price. Legalidade.*

*- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor. Precedentes.*

(...)"

(AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010)

**PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. INCIDÊNCIA DO CDC. LIMITAÇÃO DE JUROS. CARTEIRA HIPOTECÁRIA.**

(...)

*II - Não é ilegal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação de correção monetária e de juros, procedendo, em seguida, ao abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.*

(...)"

(AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010)

#### **NÃO APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL**

No tocante à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento, não assiste razão à Caixa Econômica Federal - CEF.

O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei n.º 8.692/93.

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado por meio da RC n.º 36/69 do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, a qual regulamentou o reajustamento das prestações no Sistema Financeiro da Habitação - SFH e criou o Plano de Equivalência Salarial - PES:

Posteriormente, o Banco Central do Brasil por meio da Circular n.º 1.278/88, estabeleceu outros pontos fundamentais relativos aos financiamentos habitacionais no plano do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, dentre eles o seguinte: Destarte, de se ver que a previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos contratos de mútuo firmados com base no Plano de Equivalência Salarial - PES, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, remonta há bem antes do advento da Lei n.º 8.692/93.

Entretanto, a aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

**(RESP 200702997641 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1018094, 1ª Turma, UM., Rel. Min. Luiz Fux, DJ:01/10/2008, DP: 01/10/2008)**

**(AGRESP - 1018053, 1ª Turma, UN, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE: 27/08/2008, Data DECISÃO: 12/08/2008, DP: 27/08/2008)**

Assim já decidiu esta Egrégia Corte:

**(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).**

Da análise da cópia do contrato firmado (fls.15/25v.), verifico que há disposição expressa dando conta da não incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento, conforme CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA, PARÁGRAFO ÚNICO e CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA, PARÁGRAFO SEGUNDO:

**CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA - COBERTURA PELO FCVS - Em se tratando de financiamento igual ou inferior ao limite estabelecido na letra "C" deste Contrato, no PES/CP, atingido o término do prazo contratual e uma vez pagas todas as prestações, ou na hipótese de o saldo devedor tornar-se nulo, antes do término do prazo estabelecido na letra "C", e não existindo quantias em atraso, a CEF dará quitação ao DEVEDOR, de quem mais nenhuma importância poderá ser exigida com fundamento no presente Contrato.**

**PARÁGRAFO ÚNICO - Ao financiamento enquadrado nas condições descritas no caput desta Cláusula, não se aplica o previsto na CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA.**

**CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA - NÃO COBERTURA PELO FCVS (...)**

**PARÁGRAFO PRIMEIRO (...)**

**PARÁGRAFO SEGUNDO - Serão mantidas todas as condições aqui contratadas, tais como: taxa de juros, sistema de amortização, incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES (...)**

(GRIFOS MEUS)

Ressalte-se, conforme quadro resumo à fl. 16, letra "C", item 9 (Encargo Inicial - NCz\$) e cópia da Planilha de Evolução do Financiamento (fl. 288), tratar-se de contrato com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, não se aplicando, portanto, o previsto na CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA, PARÁGRAFO SEGUNDO que prevê a incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES.

Desta feita, não há que se reconhecer a aplicação do CES nos cálculos das prestações do financiamento, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

## **PROVA PERICIAL**

Tratando-se de matéria de direito e de fato há a necessidade de fazer a produção da prova pericial, vez que o mutuário tem direito de ter o valor da sua prestação reajustada pelo pactuado.

O Magistrado não deve estar adstrito ao laudo pericial, contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, há que ser prestigiado o trabalho realizado pelo *expert*.

Quanto às alegações sobre a observância ou não do Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, para o reajustamento das prestações, por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, as mesmas devem ser analisadas à luz do contrato e do laudo pericial acostado às fls. 228/244.

Cabe ressaltar que os encargos mensais, que corresponde à soma da prestação (valor mensalmente amortizado) e acessórios (juros e seguros) são reajustados mediante a aplicação do percentual de aumento do salário da categoria profissional a que pertence o devedor, critério este previsto no contrato (CLÁUSULA NONA, fl. 19), não havendo, segundo o cálculo pericial, diferenças entre as prestações calculadas de acordo com tal cláusula e as cobradas pela instituição financeira (fl. 242).

Ante o exposto, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida e ao agravo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF e, no mérito, dou parcial provimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, para reformar a sentença no tocante à forma de amortização do saldo devedor, conforme acima exposto, e parcial provimento à apelação interposta pelos mutuários apelantes no que tange à não incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento, mantendo a sentença recorrida nos demais pontos.

Considerando que a maioria dos pedidos formulados pelos autores são julgados improcedentes, condeno-os a arcarem com as custas processuais e os honorários advocatícios.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-61.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.001813-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : GERSON RIBEIRO

ADVOGADO : HÉLDER BRAULINO PAULO DE OLIVEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

#### DECISÃO

Gerson Ribeiro ajuizou contra a Caixa Econômica Federal - CEF a ação objetivando a prestação de contas, tendo em vista que ao solicitar o saque de sua conta vinculada recebeu a notícia de que nada tinha a receber, embora tenha comprovado a existência de valores depositados.

A CEF apresentou contestação às fls. 33/56.

Na sentença de fls. 73/75 a CEF foi condenada a prestar contas no prazo de 48 horas, contados da intimação da decisão; custas e honorários advocatícios no percentual de 20% do valor atribuído à causa, corrigido desde o ajuizamento.

A Caixa prestou contas às fls. 79/86 e 88/89, juntando cópia do comprovante de saque efetuado pelo autor em 26.08.93. Em sua manifestação de fl. 103, o autor pleiteia pelo não conhecimento da prestação de contas em razão de sua intempestividade.

Na petição de fls. 133/134, o autor pleiteia pela execução dos honorários advocatícios fixados na sentença e posteriormente o arquivamento do feito por perda de objeto.

A sentença de fls. 137/139 homologou por sentença, na forma do artigo 918 do Código de Processo Civil, a conta apresentada pela Caixa às fls. 81/86, complementada pelas petições e documentos de fls. 88/89 e 91/101, declarando nulo o saldo da conta fundiária do autor, em vista do saque realizado pelo mesmo anos antes da propositura da presente ação, ficando extinto o feito, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC; tendo em vista que o próprio autor deu causa à ação proposta, foi condenado ao pagamento da verba honorária à CEF, que fixou no importe de 20% do valor atribuído à causa, corrigido do ajuizamento, a ser compensado com os honorários arbitrados na sentença de fls. 73/75.

O autor interpôs embargos de declaração alegando omissão no que respeita ao arbitramento de honorários do advogado dativo (fls. 144/145).

A sentença de fls. 148/149 rejeitou os embargos de declaração interpostos.

Em seu recurso de fls. 155/159, o autor pleiteia pela nulidade da sentença sob o argumento de as contas prestadas foram apresentadas intempestivamente. Argumenta, ainda, que o advogado dativo faz jus aos honorários advocatícios ainda que não seja vencedor na causa.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

No que respeita a nulidade da sentença, sem razão o recurso.

Tratando-se o FGTS de direito indisponível, ainda que a CEF não tenha apresentado a sua prestação de contas tempestivamente, não há como reputar-se como verdadeiros os fatos alegados pelo autor na inicial.

Em relação aos honorários do advogado dativo, com razão o apelante.

A remuneração paga pelo Estado em razão do convênio firmado entre a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil, Seção São Paulo, independe do resultado do processo e é fixada ao final do processo. Assim sendo, de acordo com a regra contida no art. 22, § 1º da Lei 8906/1994, o advogado indicado para patrocinar causa de pessoa juridicamente necessitada, faz jus a honorários pagos pelo Estado, de acordo com os valores da tabela da OAB.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"OBRIGAÇÃO DE FAZER - Fornecimento de medicamentos não disponíveis em rede pública de saúde - Ação julgada procedente - Prazo de prescrição médica: um ano, ou seja, até novembro de 2009 - Prazo ultrapassado -**

**Perda de objeto - Fixação de honorários a advogado nomeado nos termos do Convênio PGE/OAB - Verba de sucumbência devida - Negado seguimento ao recurso da Fazenda por perda do objeto e provido o do autor."**  
[Apelação Cível nº 994.09.263765-0 (957.273.5/7), Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relator Desembargador José Habice, julgada em 24 de maio de 2010]

**"INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. ADVOGADO DATIVO NOMEADO AO AUTOR, MENOR E JURIDICAMENTE NECESSITADO. CONDENAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA IMPOSTA AO ESTADO. Inexistência, no caso, de alegação pelo recorrente de contrariedade aos arts. 128 e 460 do CPC.**

**"O advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, no caso de impossibilidade da Defensoria Pública no local da prestação de serviço, tem direito aos honorários fixados pelo juiz, segundo tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB, e pagos pelo Estado" (art. 22, parágrafo 1º, da Lei 8906, de 4.7.1994).**

**Recurso especial não conhecido."**

**(RESP 296886, relator Ministro Barros Monteiro, publicado no DJ de 01.02.2005)**

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso do autor para esclarecer que o advogado dativo nomeado faz jus a honorários advocatícios, pagos pelo Estado, de acordo com a tabela da OAB.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003482-52.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003482-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro  
: ANDREA DE TOLEDO PIERRI  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Em face do pedido formulado por HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA, às fls. 529/336, e ainda a concordância expressa da União Federal (fls. 537), julgo extinto o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação interposto.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003482-52.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003482-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro  
: ANDREA TOLEDO PIERRI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Fls. 544/546: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão monocrática, em sede de ação ordinária, ajuizada por HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA, que julgou extinto o processo com julgamento de mérito, em razão da renúncia ao direito que se funda a ação, nos termos do art. 269, V, CPC (fls. 539).

Embargante sustenta, em síntese, que somente estão dispensados do pagamento dos honorários advocatícios aqueles contribuintes que estejam discutindo o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos e venham a desistir dessa discussão judicial para fins de ingresso no novo parcelamento de que trata a Lei 11.941/09, o que não ocorre no presente caso.

É o Relatório.

**D E C I D O.**

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, os embargos de declaração merecem ser acolhidos.

Com efeito, o art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só prevê a dispensa de honorários advocatícios para o caso de a respectiva ação judicial discutir restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos.

Não tendo nos autos, notícia de que a ora embargada se enquadra na condição inserida no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, a r. decisão deve ser reformada neste tópico, para condenar a parte autora, HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 5000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Nestes termos:

**"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."*

**AEEREARSP 200702656127 AEEREARSP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1009559 Relator(a) ARI PARGENDLER Sigla do órgão STJ Órgão julgador CORTE ESPECIAL Fonte DJE DATA:08/03/2010".**

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Publique-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003482-52.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003482-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA

ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro

: ANDREA TOLEDO PIERRI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DESPACHO

Tendo em vista que o pedido de fls. 551, reitera pedido que foi protocolizado em data anterior à publicação das decisões de fls. 539 e 548/548 v., proceda a Subsecretaria da Segunda Turma a alteração do nome da advogada na contracapa dos autos, para que as futuras intimações saiam em nome da Dra. ANDRÉA DE TOLEDO PIERRI, conforme subestabelecimento de fls. 530/532.

Após, republique-se as duas decisões em nome da nova advogada, devolvendo-lhe o prazo recursal.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001926-82.2000.4.03.6115/SP  
2000.61.15.001926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ODILIA APARECIDA CASARIM DA SILVEIRA e outros  
: JOSE ELIAS DE OLIVEIRA  
: PAULO RIBEIRO  
: APARECIDO SILVALDO MORENO  
: CLEUSA MARIA TORINI  
: SANTINA DE PAULA MARCHETTI  
: YOLANDA DI THOMMASO  
: MARIA JOSE PIOVEZAN  
: VALSOIR ANTONIO BARBOSA  
: DOMINGOS PICON FILHO  
ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Odilia Aparecida Casarim da Silveira e Outros ajuizaram a ação objetivando o pagamento das diferenças existentes entre as inflações de junho/87, janeiro/89, janeiro/90, fevereiro/90, março/90, abril/90, maio/90, junho/90, fevereiro/91 e março/91, nos percentuais de 26,06%, 70,28%, 42,72%, 21,87%, 84,32%, 44,80%, 7,87%, 12,92%, 21,87% e 20,21%, bem como a aplicação da tabela progressiva de juros prevista na Lei 5107/66.

Na decisão de fl. 16, o MM. Juízo concedeu o prazo de 10 (dez dias) para a juntada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, nos termos do artigo 283 do CPC, regularizando ainda a representação processual, sob pena de indeferimento da inicial.

Na petição de fls. 19/59, os autores José Elias de Oliveira, Crisalda de Abreu Ribeiro, Aparecido Silvaldo Moreno, Cleusa Maria Torini e Maria Piovesan Simões regularizaram a representação processual. Pleitearam, ainda, pela exclusão dos autores Odilia Aparecida Casarim da Silveira, Santina de Paula Marchetti, Yolanda di Thommaso, Valsoir Antonio Barbosa e Domingos Picon Filho.

A sentença de fls. 72/73 indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem o julgamento do mérito, com fundamento nos artigos 37, parágrafo único, 267, inciso I, 284, § único e 295, inciso VI, todos do CPC; custas na forma da lei.

Em seu recurso de fls. 76/83, os autores pleiteiam pela reforma da sentença sob os seguintes argumentos:

- a) o processo deveria ser extinto somente em relação aos autores Odilia Aparecida Casarim da Silveira, Santina de Paula Marchetti, Yolanda di Thommaso, Valsoir Antonio Barbosa e Domingos Picon Filho.
- b) a ação deve prosseguir em relação aos autores José Elias de Oliveira, Crisalda de Abreu Ribeiro, Aparecido Silvaldo Moreno, Cleusa Maria Torini e Maria Piovesan Simões.

Sem contrarrazões, em vista da ausência de citação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.



Com efeito, a extinção do feito teve como causa o não cumprimento do despacho proferido à fl. 16, que determinou a regularização da petição inicial.

Da análise dos autos verifico que os autores José Elias de Oliveira, Crisalda de Abreu Ribeiro, Aparecido Sivaldo Moreno, Cleusa Maria Torini e Maria Piovesan Simões, cumprindo a determinação do magistrado singular, acostaram aos autos: instrumentos de mandato (fls. 22, 34, 39, 46 e 54), cópias dos documentos de identidade RG e CPF (fls. 23, 35, 40, 48 e 55), e cópias das carteiras de trabalho, onde constam as opções pelo FGTS (fls. 25/33, 36/38, 41/45, 49/53 e 57/58).

Ressalte-se que na mesma petição em que foi requerida a juntada dos documentos acima referidos, foi pedida a exclusão dos autores que não tinham interesse em prosseguir com a ação.

Daí conclui-se que a ação deveria ser extinta tão-somente em relação àqueles autores que não regularizaram a petição inicial, eis que os demais cumpriram o determinado pelo juízo, acostando aos autos os documentos indispensáveis ao deslinde do feito.

Nesse passo, não há que se falar que a petição inicial deve ser considerada inexistente eis que, em relação a alguns demandantes, a peça vestibular encontra-se em ordem.

Cumpra salientar, por último, que a relação processual não foi estabelecida, vez que não houve sequer citação da ré - Caixa Econômica Federal - razão pela qual não há possibilidade do julgamento da causa por este Egrégio Tribunal neste momento, sendo de rigor a remessa dos autos à vara de origem.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo dos autores para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da ação em relação a José Elias de Oliveira, Crisalda de Abreu Ribeiro, Aparecido Sivaldo Moreno, Cleusa Maria Torini e Maria Piovesan Simões, remetendo-se os autos ao Juízo Federal de origem para que prossiga no processamento do feito. Mantenho o **decisum a quo** em relação aos demais autores.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023416-74.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023416-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

APELADO : LUIZ EDSON FALLEIROS

ADVOGADO : LUIZ EDSON FALLEIROS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF** em face da decisão monocrática de f. 80-81, proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos.

A embargante sustenta, em síntese, que não obstante o seu silêncio em apelação sobre a aplicação de multa diária por descumprimento na exibição dos documentos determinados pela sentença, caberia ao Egrégio Tribunal afastar referida sanção.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício."*

*Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."*

Assim, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado, mormente se o tema já foi analisado pelo órgão julgador.

A decisão monocrática proferida abordou com clareza todas as questões apresentadas nas razões de apelação apresentadas pela Caixa Econômica Federal - CEF, deixando clara a obrigação da ora embargante em apresentar os documentos requeridos na inicial, rejeitada a alegação principal não há obrigatoriedade de qualquer pronunciamento sobre a condenação acessória. Desse modo, não havendo omissão, obscuridade ou contradição no julgado, impõe-se a rejeição dos embargos.

Em suma, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição no acórdão, impõe-se a **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS**.

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000606-63.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000606-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : NORBERTO DA SILVA FRIAS e outro

: TELMA APARECIDA CAPASSI FRIAS

ADVOGADO : EDSON LUIZ BATISTA DE FRANCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Norberto da Silva Freitas** e **Telma Aparecida Capassi Frias** em face da decisão monocrática de f. 410-412, proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos.

Os embargantes aduzem, em síntese, que:

a) "*com relação aos reajustes das prestações, o v. acórdão diz que o fato do contrato ter sido firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não leva o agente financeiro a se obrigar a aplicar os índices aplicados aos reajustes dos salários da categoria profissional do mutuário*" (f. 414);

b) "*por ter dito que é correta a aplicação de outro índice para os reajustes das prestações, contrariamente ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, faz-se necessário que o v. acórdão se pronuncie acerca das normas que regem o Sistema Financeiro da Habitação, para tornar expresso a sua inaplicabilidade*" (f. 414).

É o relatório. Decido.

O e. Desembargador Federal Nelton dos Santos por ocasião da prolação da decisão monocrática, decidiu a questão do reajuste das prestações e do saldo devedor, nos seguintes termos:

*" 1. Reajuste das prestações e do saldo devedor. Os autores, ora apelantes, alegam que o laudo pericial apresentado contém erros, tendo o perito contábil utilizado índices indevidos.*

*Cumpra observar que os autores não comprovaram qualquer ilegalidade, e, nem abusividade, em relação ao reajuste das prestações e do saldo devedor, cujo ônus da prova lhe compete. Vejam-se os seguintes precedentes:*

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

1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.

2. 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.

3. 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.

4. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.

5. 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.

6. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.

7. 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.

8. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

9. 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.

10. 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.

11. 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.

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1424803/SP, rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, j. 25.8.2009, DJU 3.9.2009, p. 23).

**"CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH . FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES /CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.**

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES /CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES /CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos. Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o

pedido."

(TRF/3, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n.º 276211/SP, rel. Juíza Convocada Noemi Martins, j. 18.6.2008, DJU 25.7.200).

Ao contrário do alegado, no Laudo Pericial elaborado às f. 214 e seguintes não se constatou as irregularidades apontadas pelo autor. Em resposta ao quesito de n.º 7, formulado pela ré, f. 230, o perito judicial asseverou que o cálculo de juros, a correção do saldo devedor e a aplicação da Tabela Price foram efetuados de maneira correta pela ré.

Acrescente-se que, às f. 232, o perito judicial concluiu que, utilizando-se os índices do Sindicato da categoria do autor, as prestações cobradas pela Caixa Econômica Federal - CEF, de uma forma geral, foram menores que as devidas. Assim, a alegação é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

Confrontando-se a decisão monocrática proferida com o recurso interposto, percebe-se, sem qualquer dificuldade, que os embargantes apresentaram razões dissociadas da fundamentação expendida na referida decisão.

Assim, o recurso não merece, destarte, sequer conhecimento.

Ante o exposto, evidenciado o descompasso entre as razões recursais e a fundamentação da decisão recorrida, **NÃO CONHEÇO** dos embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043917-88.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.031834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : PAULO FERNANDO ROSSI e outro

: JOANA MARIZETE ABREU ROSSI

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA

: ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro

No. ORIG. : 97.00.43917-8 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Em face do pedido formulado às fls. 450/451, por PAULO FERNANDO ROSSI e JOANA MARIZETE ABREU ROSSI e diante da concordância da Caixa Econômica Federal, extingo o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo legal interposto pelos autores às fls. 372/418.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010110-04.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELANTE : VALDIR FERREIRA KERSTING  
ADVOGADO : ARIELLE BENASSI CEPERA PAPP e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro  
No. ORIG. : 00101100420024036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Descrição fática:** VALDIR FERREIRA KERSTING ajuizou ação revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a revisão do contrato mútuo para aquisição de imóvel, com reajuste de prestações de acordo com o Plano de Equivalência Salarial e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* por reconhecer ao mutuário o direito: 1) das prestações da casa própria calculadas serem calculadas sem o acréscimo do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, por não ter sido especificada no contrato; 2) das prestações serem reajustadas de acordo com o índice da categoria profissional constante do contrato e, 3) do saldo devedor ser atualizado monetariamente pelos índices idôneos para tanto, consequentemente afastando a TR desta função por ter sido o contrato firmado anteriormente à Lei 8.177/91, e por isto abrangido pela Adin 493-D, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial para condenar o Agente Financeiro (Caixa Econômica Federal) a proceder: a) recálculo das prestações desde o ajuizamento de acordo com a categoria profissional do mutuário; b) excluir, desde a primeira prestação a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, deixando de reconhecer os demais pedidos explícitos e implícitos através de parecer de contador juntado aos autos, inclusive no que se refere à repetição em dobro em função dos contratos com previsão do CEF não se submeterem ao CDC conforme jurisprudência do STJ. O saldo devedor deverá merecer atualização pelos índices oficiais de inflação admitida a TR quando favorável ao mutuário e após a introdução do Real, através do IPCr, durante o período em que vigorou, beneficiando o FCVS. Os créditos decorrentes do recálculo de prestações deverá ser utilizado exclusivamente para quitação de prestações em atraso e eventuais diferenças devidas com a apuração correta a partir dos reajustes salariais da categoria salarial profissional do mutuário no caso do valor de prestações fixado na tutela ser inferior ao devido. Considerando prever o contrato a atuação do FCVS, no caso de remanescer saldo devedor com o pagamento da última prestação, os créditos decorrentes da exclusão da parcela de 1,15 correspondente ao CES pago pelo mutuário deverá ser restituído corrigido nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal, acrescido de juros compensatórios de 1% (um por cento) ao mês e moratórios no mesmo percentual contados da sentença. A tutela fica mantida nos termos em que concedida até que a CEF promova a correção do valor das prestações e uma vez feito isto o mutuário fica sujeito ao pagamento das mesmas atualizadas de acordo com a categoria profissional indicada no contrato. Eventual mudança de categoria profissional deverá ser noticiada e no caso do mutuário não integrar nenhuma categoria profissional ou ser autônomo, o reajuste observará o do Piso Nacional de Salários. Os valores consignados extrajudicialmente serão restituídos ao mutuário no caso de remanescer crédito a seu favor ou transferidos à CEF no caso das diferenças decorrentes do pagamento do CES ser insuficiente para quitação das prestações em atraso. Neste caso, serão restituídos com os rendimentos próprios ficando a CEF desonerada de pagamento de juros. Com isto, declaro extinto o processo com exame do mérito da causa, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência recíproca deixo de impor honorários às partes por considerá-los compensados entre elas, todavia, condeno a CEF a suportar metade das custas do processo.

Foram acolhidos parcialmente os Embargos de Declaração, apostos pela parte autora, para reduzir os juros efetivos do contrato para o percentual de 10% a.a., permanecendo inalterada, no mais, a sentença embargada.

**Apelantes:**

CEF pretende a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a cobrança do CES está prevista no contrato; que vem aplicando o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional, conforme o contrato e a legislação pertinente; que a TR deve ser utilizada para atualização do saldo devedor; que não há base legal ou contratual para a isenção de acréscimos moratórios alvitada na sentença recorrida..

**Mutuários**, por sua vez, pretendem a reforma da r. sentença e pedem procedência dos demais pedidos não atendidos pela r. sentença.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

## DA PRODUÇÃO DAS PROVAS

A questão colocada em debate envolve reajuste de prestações de contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, sob a alegação de que as prestações estão sendo reajustadas em índices de correção monetária que superam a equivalência salarial.

Compulsando os autos, verifica-se que, não obstante a parte autora ter formulado pedido de produção de prova pericial, o Ilustre Magistrado *a quo* entendeu pelo julgamento da lide antecipadamente, nos termos do art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ocorre, no entanto, que, muito embora caiba ao magistrado apreciar a pertinência da produção de prova, no caso em debate, ela se apresenta indispensável para o deslinde da causa, posto que o ponto de divergência envolve eventual desrespeito à cláusula PES/CP, que dispõe sobre o reajuste das prestações, o que só pode ser verificada através de perícia.

Com efeito, a análise da questão meramente em relação ao direito é insuficiente para a aferição de sua ocorrência.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*  
(...)

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

(...)

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.*

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CLASSE: RESP - RECURSO ESPECIAL - 838372, PROCESSO: 200600748569 UF: RS ÓRGÃO JULGADOR: QUARTA TURMA, RELATOR MINISTRO FERNANDO GONÇALVES DATA DA DECISÃO: 06/12/2007 DOCUMENTO: STJ000793783, DJ DATA:17/12/2007 PÁGINA:188)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

(...)

*3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios.*

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CLASSE: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 989218, PROCESSO: 200702219985 UF: SP ÓRGÃO JULGADOR: QUARTA TURMA, RELATOR MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA DATA DA DECISÃO: 13/11/2007 DOCUMENTO: STJ000788441, DJ DATA:26/11/2007 PÁGINA:216)*

*"AÇÃO CONSIGNATÓRIA. SFH. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À INTEGRALIDADE DO DEPÓSITO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I - Cumpra ao juiz, como destinatário da prova, determinar a efetivação da perícia técnica para a comprovação da integralidade da oferta, não podendo julgar extinta a obrigação de pagar, sem verificação exata do montante da dívida.*

*II - Sentença procedente que se anula para determinação do retorno dos autos ao juízo "a quo", para que outra seja proferida após a realização de prova pericial.*

*III - Recurso provido para anular a sentença de mérito.*

*(TRF - 2ª REGIÃO, AC: 9702273099, 1ª TURMA, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL RICARDO REGUEIRA, DATA DA DECISÃO: 01/09/1998 DOCUMENTO: TRF200057521, DJ DATA:15/10/1998 PÁGINA: 251)*

Assim, a r. sentença merece ser anulada, de ofício, posto que não foi dada a oportunidade para a produção de provas.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, por oportunidade de caso análogo:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS DO SFH. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REVELIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DA CEF PREJUDICADO.*

*I - A Caixa Econômica Federal - CEF não conseguiu reunir o mínimo de evidências no sentido de comprovar a apresentação de resposta no prazo legal, o que inviabiliza a decretação de nulidade da sentença por esse motivo, vez*

que consta dos autos certidão da Secretaria da 4ª Vara Federal dando conta do decurso do prazo sem manifestação da instituição financeira. Preliminar rejeitada.

II - Com relação à preliminar de inclusão da União Federal no pólo passivo, entendo que a matéria não deve ser apreciada nesta instância, vez que não foi objeto de análise pelo Magistrado singular.

III - Em que pese a Caixa Econômica Federal - CEF não ter apresentado defesa, há que se considerar que se trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas por ela no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, o que revela a necessidade de realização de prova pericial para apuração mais completa dos fatos.

IV - A revelia não induz à verdade absoluta dos fatos afirmados pelos autores, sendo certo que deve o Magistrado, nos casos em que houver dúvidas a respeito das teses aduzidas pelas partes, determinar a produção da prova cabível à espécie (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos ais elementos capazes de formar sua convicção, o que é plenamente justificável.

V - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

VI - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

VII - Sentença anulada. Recurso da Caixa Econômica Federal - CEF prejudicado.

(TRF3, AC nº 2000.61.00.022128-5/SP, Relatora Des. Fed. Cecilia Mello, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 16/10/2007, DJU:31/10/2007 - p. 373)

Diante do exposto, **de ofício, anulo a r. sentença**, remetendo-se o feito à Vara de origem, para que seja oportunizada a produção da prova pericial, nos termos da fundamentação supra, **restando prejudicados** os recursos de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011206-24.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.011206-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ABDIEL TARDELI JUNIOR e outro

APELANTE : FABIO DAVEIRO e outro

: SUELI DAVEIRO

ADVOGADO : JOSE NELSON DE CAMPOS JUNIOR e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00112062420024036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra SUELI D'AVEIRO e FÁBIO D'AVEIRO, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 10.168,98 (dez mil, cento e sessenta e oito reais e noventa e oito centavos) proveniente de Contrato de Abertura de Crédito Rotativo - Cheque Azul, firmado entre as partes em 03/05/1994, o qual não foi quitado pelos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo acolheu parcialmente os embargos monitórios e julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela autora sob os seguintes fundamentos: **a)** que as normas inscritas no Código de Defesa do Consumidor aplicam-se aos contratos bancários, o que possibilita o reconhecimento de eventual nulidade de cláusulas consideradas abusivas nos contratos bancários; **b)** que a comissão de permanência já traz embutida em seu cálculo a correção

monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, sendo, portanto, perfeitamente legítima a cobrança de comissão de permanência, desde que não cumulada com outros encargos, nos termos das Súmulas 30, 294 e 296 do STJ; **c**) que a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDB ou CDI não se afigura abusiva, eis que está em perfeita consonância com a Súmula 294 do STJ; **d**) que a comissão de permanência não pode ser cumulada com a taxa de rentabilidade, uma vez que a mesma ostenta nítida natureza de juros remuneratórios; **e**) que a cumulação da taxa de CDB ou CDI com a taxa de rentabilidade implica cobrança em duplicidade de juros remuneratórios, o que é inadmissível; **f**) que sobre o débito objeto da ação a embargada fez incidir somente a comissão de permanência, não havendo que se falar, portanto, em capitalização de juros; **g**) que a capitalização mensal da comissão de permanência não se afigura ilegítima, eis que possui a finalidade de atualizar monetariamente o débito e a sua vedação impõe ao credor a sucessiva diminuição do valor real do débito; e **h**) que a capitalização mensal de juros é procedimento que encontra expressa previsão legal para os contratos firmados na vigência da Medida Provisória n.º 2.170/36, a qual, em seu artigo 5º, admite a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições financeiras. Assim, reconheceu o direito ao crédito a ser apurado mediante a aplicação da comissão de permanência composta exclusivamente pela taxa de CDB, com a exclusão da taxa de rentabilidade flutuante e da taxa de juros de mora prevista no contrato, deixando, por fim, de arbitrar a condenação atinente a honorários ante a existência de sucumbência recíproca (fls. 218/220).

**Apelante (CEF):** autora pretende a reforma da r. sentença sob os seguintes argumentos: **a**) que a assinatura do contrato deu-se entre as partes com a adoção de suas cláusulas sob o princípio da autonomia de vontade, traduzindo-se em ato jurídico perfeito, devendo as mesmas, portanto, arcarem com os compromissos assumidos em decorrência do princípio do *pacta sunt servanda*; **b**) que é perfeitamente legítima a cobrança de comissão de permanência, na hipótese de impontualidade, tendo sido aplicado, no caso em tela, apenas a taxa referente à comissão de permanência, sem a inclusão de qualquer outro encargo considerado ilegal; e **c**) que a cobrança de comissão de permanência é permitida e autorizada pelo Conselho Monetário Nacional, através da Resolução n.º 1.129/86, além de estar prevista no contrato pactuado livremente entre as partes, o que afasta qualquer ilegalidade nesse sentido (fls. 222/230).

**Apelante (Fábio D'Aveiro):** embargante pretende a reforma da r. decisão requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto em face da decisão interlocutória que indeferiu a produção de prova pericial contábil. No tocante às suas razões recursais, aduz: **a**) que a comissão de permanência já tem implícita em si os juros remuneratórios, de maneira que além de corrigir monetariamente o valor do débito, tem a função de remunerar o banco pelo período de mora contratual, sendo impossível, portanto, o cálculo de comissão de permanência de forma capitalizada; **b**) que a CEF não demonstra se o percentual de juros e comissão de permanência pretendidos estão em consonância com os índices divulgados pelo Banco Central; e **c**) que, em decorrência da CEF ter sucumbido na maior parte de seu pedido, era de rigor a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos moldes do artigo 21 do CPC (fls. 231/237).

Com contrarrazões apenas da CEF (fls. 243/248).

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Primeiramente, analiso a questão abordada no agravo retido interposto pelo embargante contra a decisão de fls. 206, a qual indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil formulado pelo embargante sob o fundamento de que "(...) a alegação das ilegalidades e abusividades praticadas pela autora em relação ao contrato discutido é matéria de direito e como tal será apreciada, não havendo necessidade da produção de prova pericial contábil para tanto. (...)".

Compulsando os autos, verifico que o embargante apresentou simples petição a título de minuta de agravo retido, limitando-se a requerer o deferimento das "(...) provas requestadas na inicial, por ser medida de direito e justiça." (fls. 207/208). Deixou, contudo, de expor as razões do pedido de reforma da decisão e, conseqüentemente, de fundamentar a sua pretensão, o que, por si só, enseja o não conhecimento do recurso. Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

**"AGRAVO RETIDO. A MANIFESTAÇÃO DE AGRAVO, AINDA QUE O RECURSANTE REQUEIRA FIQUE ELE RETIDO, DEVE CONTER, EMBORA DE FORMA SUMARIA, A EXPOSIÇÃO DO FATO E DO DIREITO, BEM COMO AS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO REGIMENTAL DENEGADO. UNANIME."**

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTURMENTO 10256, Processo: 199100057657, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Fontes de Alencar, data da decisão: 27/06/1991, DJ DATA: 07/10/1991, pág. 13974)

Ainda que assim não fosse - o que se admite apenas em homenagem à argumentação - entendo que não constitui cerceamento de defesa a não realização de prova pericial no caso concreto, vez que as questões relativas à incidência de



juros e correção monetária, aplicação da comissão de permanência ou capitalização de juros/anatocismo constituem matéria de direito, podendo o Juízo *a quo*, proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC. Além disso, as cláusulas contratuais estipuladas, bem como o demonstrativo do débito e a respectiva evolução dos valores cobrados, acostados à inicial, já são aptos a comprovar o histórico da dívida.

A corroborar tal posição, os seguintes julgados que abaixo transcrevo:

*"CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. 1. Limitando-se a questão em debate ao exame da legalidade da cobrança de encargos contratuais reputada excessiva pelo devedor não é necessária a realização de perícia contábil. 2. Nega-se provimento ao recurso de apelação.*

*(TRF - 1ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200535000012633, Rel. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 13/09/2010, e-DJF1 DATA:27/09/2010, PÁGINA: 71)*

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3. O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4. Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5. Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6. É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls. 112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários*

*advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1257730, Processo: 200561060008257, Rel. Ramza Tartuce, j. 13/07/2009, DJF3 CJ2 DATA: 18/08/2009, PÁGINA: 569) (grifos nossos)*

Diante disso, **não conheço** do agravo retido em decorrência da ausência de exposição das razões do pedido de reforma da decisão agravada, passando, então, a analisar, propriamente, as razões dos recursos de apelação interpostos tanto pela CEF como pelo embargante.

Análise, de início, a questão atinente à aplicação da comissão de permanência. Tal encargo está previsto na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) *juros que remuneram o capital emprestado;*
- 2) *juros que compensam a demora do pagamento;*
- 3) *multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.*

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima terceira do contrato juntado às fls. 18/23.

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

*"Súmula 294 - 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 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Logo, inobstante a cobrança dos juros remuneratórios estar prevista na cláusula quinta e parágrafos do contrato firmado entre as partes, os mesmos, repita-se, não podem ser cumulados com a comissão de permanência. A cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data da liberação do dinheiro, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual passa a incidir, apenas, a comissão de permanência.

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima terceira do contrato de crédito rotativo, haja vista que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que como visto está englobada na Comissão de Permanência. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.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. 2.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. 3.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. 4.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". 5.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. 6. Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo. 7.Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu*

pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. 8. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (TRF - 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380) (grifos nossos)

Ainda, o fato de o contrato prever que a comissão de permanência deverá ser calculada "(...) com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de 30 dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, (...)" já significa que o mesmo obedece aos índices divulgados pelo Banco Central do Brasil, afinal, é o referido órgão, propriamente dito, quem tem a competência para divulgar a taxa em questão.

No tocante à capitalização mensal de juros, embora seja possível sua aplicação após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, reeditada sob nº 2.170-36, verifico que, na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data **anterior** à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em **03/05/1994** - motivo pelo qual não pode ser a mesma aplicada.

A corroborar tal entendimento, trago à colação julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE À CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO (CHEQUE AZUL) - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA - INACUMULABILIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM ENCARGOS LEONINOS E POTESTATIVOS. CONDENAÇÃO DA CEF NA PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Nas operações bancárias aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça). 2. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31-03-2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17" (2ª Seção, REsp n. 602.068/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 21.03.2005), mas na singularidade dos autos verifica-se que o contrato foi celebrado antes da edição da Medida Provisória 1.963. 3. Insere-se a Caixa Econômica Federal na litigância de má-fé ao afirmar que a avença fora celebrada em data posterior à Medida Provisória 1.963/00, quando da simples leitura dos autos verifica-se que fora ela celebrada em data anterior. 4. A chamada taxa de rentabilidade não pode sobreviver no contrato, pois se a inadimplência já sujeita o devedor à comissão de permanência, que nada mais é do que um ônus imposto ao contratante inadimplente e que tem o objetivo de compensar o credor pelo atraso, não se justifica que esse mesmo fato - a inadimplência - acarrete um benefício ainda maior para o credor, a fim de que também receba um plus de até 10% ao mês; situação que contraria a jurisprudência dominante. 5. É certo que no que se refere à limitação dos juros entende-se que, com o advento da Lei nº 4.595/1964, foi afastada a incidência do Decreto nº 22.626/33 (Lei de Usura), ficando delegado ao Conselho Monetário Nacional um poder normativo para limitar as referidas taxas, mas no caso concreto a sentença não está estabelecendo qualquer limitação percentual e sim afastando capítulos componentes da dívida que se revelaram abusivos. 6. Apelo a que se nega provimento, com a condenação da apelante no pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa nos termos do artigo 18 do Código de Processo Civil."

(TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1139524, Órgão Julgador: 1ª Turma, Processo nº 200461200004330 - Rel. Johanson Di Salvo, Data da decisão: 16/10/2007 - DJF3 CJ2 DATA: 05/05/2008 - p. 37)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CHEQUE AZUL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PERIODICIDADE INFERIOR À ANUAL. CONTRATO FIRMADO EM DATA ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17 (DE 31/03/2000). INADMISSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1 - Foi promulgada a medida provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), que em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

2 - A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que nos contratos bancários firmados a partir de 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17) é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.

3 - No caso dos autos, o contrato de cheque azul firmado entre as partes foi emitido em 23/06/1997, portanto, em data anterior à edição da MP nº 1963-17, de 31 de março de 2000, não sendo permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à anual.

4 - Mantida a sucumbência recíproca.

5 - Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2001.61.15.001806-4, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 18/03/2008, DJU 04/04/2008, p. 706) (grifos nossos)

Por fim, no tangente aos honorários advocatícios, compartilho do entendimento do Juízo de primeiro grau quanto à existência de sucumbência recíproca, no caso concreto, considerando que cada litigante passou a figurar,

simultaneamente, como vencedor e vencido, o que enseja a distribuição e a compensação recíproca e proporcional dos honorários advocatícios e das despesas processuais entre as partes.

Desta forma, entendo que a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* deve ser parcialmente reformada apenas para excluir a capitalização mensal de juros prevista no contrato, uma vez que o referido instrumento foi celebrado entre as partes antes do advento da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, reeditada sob nº 2.170-36. No mais, mantenho os demais elementos constantes da r. decisão de primeiro grau pelos seus próprios fundamentos, os quais estão em conformidade com o quanto supra abordado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da CEF e **dou parcial provimento** aos recursos de apelação do embargante Fábio D'Aveiro, nos moldes do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040956-49.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.040956-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BAFEMA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE  
: ALLAN MORAES  
: RAFAEL CORREIA FUSO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO  
F. 220 - anote-se na Subsecretaria, certificando-se o cumprimento.

F. 221 - comprovado o preenchimento dos requisitos do art. 45 do Código de Processo Civil, porquanto assinada a renúncia de f. 225 por todos os renunciantes, bem como verificada, naquele documento, a ciência inequívoca dada pelo representante da empresa BAFEMA INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA acerca do ato, HOMOLOGO a renúncia dos advogados KARLHEINZ ALVES NEUMANN e SÉRGIO RICARDO NUTTI MARANGONI. Anote-se na Subsecretaria, certificando-se o cumprimento.

Destaco que a representação da apelante será feita pelos advogados substabelecidos à f. 20.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0553729-45.1997.4.03.6182/SP  
2003.03.99.001001-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : R RAFFAELLE MINELLI TRAJES MASCULINOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.53729-1 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A EXMA. SRA. JUÍZA FEDERAL CONVOCADA RENATA LOTUFO (Relatora): Trata-se de recurso de embargos de declaração interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão terminativa que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV e § 3º, do Código de Processo Civil, por ausência superveniente de pressuposto específico de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Alega a embargante que a decisão monocrática de fls. 615/617 foi omissa, vez que não determinou a condenação em honorários advocatícios.

#### DECIDO

Merecem provimento os embargos da União.

Com efeito, houve omissão na fixação de verba honorária que consoante a jurisprudência pacífica do STJ, em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional - em que não há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei 1.025/69 -, a desistência acarreta a condenação em honorários advocatícios, que deve ser fixada de acordo com o que dispõe a legislação de regência.

No presente caso a desistência dos embargos ocorreu depois da apresentação da impugnação pelo embargado, a embargante deve responder pelos honorários advocatícios, na forma dos artigos 20, §4º e 26, ambos do Código de processo Civil.

Neste sentido o seguinte julgamento do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REFIS - RECURSOS ESPECIAIS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA DEPOIS DA CITAÇÃO E ANTERIOR À PROLAÇÃO DE SENTENÇA - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO. 1. É possível que o autor, antes da prolação da sentença, formule pedido de desistência da ação. Nesse caso, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC c/c 26 do CPC. 2. Embora para a adesão ao REFIS a lei imponha a renúncia sobre o direito em que se funda a ação, descabe ao Judiciário, nessas circunstâncias, decretá-la de ofício, sem que ela tenha sido requerida pelo autor, visto que as condições de adesão ao parcelamento não estão sub judice. 3. Se a desistência dos embargos à execução ocorre depois da citação a embargante responde pelas custas processuais e pelos honorários advocatícios da parte contrária. 4. Recursos especiais não providos. (STJ- RESP 200701461024- Rel. Min. Eliana Calmon- julg.-04/11/2008 e pub- 25/11/2008)."*

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do artigo 20, § 3º e 4º do CPC.

É como voto.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008662-59.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.008662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HEITOR PETIRES FILHO  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
PARTE AUTORA : ELZA BAPTISTA ANTONIOLLI e outros  
: EMILIA YOSHII NISHIMURA  
: JAIR PEREIRA CARDOSO  
: JOSE AMANCIO DA SILVA  
: JOSE CLEVE PENTEADO  
: JULIO JOSE DE OLIVEIRA KLEIN  
: LUIS GALLI

: LUIZ CARLOS DA SILVA BONITO

: LUIZ ANTONIO POIANI

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

DECISÃO

**Descrição fática:** em sede de execução de título executivo judicial, versando sobre a correção do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ajuizada por HEITOR PETIERES FILHO e outros em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo*, diante da liquidação do débito por meio dos créditos efetuados nas contas vinculadas do FGTS dos exequentes, contatou a total satisfação do crédito, julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, inciso I, do CPC (fls. 347/348).

**Apelante:** HEITOR PETIERES FILHO alega, em síntese, que: a) nada recebeu quanto ao seu vínculo junto ao Banco Banespa S/A; b) a sentença de extinção da execução não é óbice para que o recorrente pleiteie o que lhe é seu por direito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com efeito, às fls. 276/279 a CEF juntou aos autos correspondência enviada pelo Banco Banespa S/A, com cópia dos respectivos extratos analíticos da conta vinculada ao FGTS do ora apelante, do vínculo trabalhista mantido com o referido banco, comprovando, dentre outros, os depósitos referentes aos meses de fevereiro/1989, março/1989 e abril/1989.

Às fls. 280, o MM. Juízo de 1º Grau abriu vistas aos autores para manifestação, no prazo de dez dias, sobre os créditos efetuados nas contas dos autores (fls. 266/273). E, no mesmo prazo, deu-se vista aos autores do informado pela CEF e documentos juntados.

Em seguida, os autores peticionaram, insurgindo-se somente no tocante ao índice utilizado para a atualização monetária de suas contas vinculadas, silenciando-se quanto aos documentos acostados às fls. 276/279, que comprovou, dentre outros, os depósitos, na conta referente ao vínculo trabalhista mantido com o Banco Banespa S/A, atinentes aos meses de fevereiro/1989, março/1989 e abril/1989, levando a presunção de concordância tácita com os valores creditados.

Assim, agiu acertadamente o MM. Juízo "a quo", extinguindo a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, tendo em vista a ocorrência da satisfação do crédito.

Ademais, constitui-se de ônus do exequente, tão logo seja intimado pelo Magistrado, apresentar impugnação no prazo de 10 dias.

Assim, o objeto do presente recurso encontra-se precluso, sendo descabido seu inconformismo posterior.

A corroborar com este entendimento, trago à colação o seguinte julgado.

**"FGTS. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE CÁLCULOS. PRECLUSÃO.**

*I - A execução da obrigação somente foi extinta após decorrido o prazo dado ao exequente para que se manifestasse sobre a integral satisfação da obrigação.*

*II - Trata-se de ônus do exequente, tão logo seja intimado acerca do alegado cumprimento da obrigação, verificar a sua regularidade e, certificando-se de que a obrigação não foi integralmente cumprida, apresentar impugnação no prazo de 10 dias.*

*III - A ausência de impugnação em relação aos valores creditados pela CEF no momento oportuno implicou na preclusão do direito do exequente rediscutir sobre os cálculos apresentados.*

*IV - Recurso improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.61.04.001762-8, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, Data da decisão: 15/07/2008, DJF3 DATA:31/07/2008)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010319-36.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.010319-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : INSTITUTO DE EDUCACAO E PESQUISA NACOES UNIFICADAS S/C LTDA  
ADVOGADO : CLEIDE GOMES GANANCIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 57/68, proferida pelo juízo da 6ª Vara Federal desta capital, que julgou improcedente o pedido relativo à denúncia espontânea e aos acréscimos moratórios dos débitos fiscais da autora, onde se pretende o afastamento da multa moratória e a aceitação do imóvel descrito na inicial como dação em pagamento.

As razões acostadas às fls. 70/74 a apelante pugna pela reforma da sentença.

Recebido o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO.

Relativamente à apelação da autora, o inconformismo não procede.

A multa moratória decorre da impontualidade no pagamento da contribuição social, independentemente de ser ausência de recolhimento ou atraso, cuja incidência opera-se *ex vi legis*, não podendo ser afastada quando o contribuinte deixa de pagar o tributo ou paga fora do prazo, repita-se.

Na verdade, o pagamento da contribuição previdenciária após o prazo legal previsto implica na cobrança do principal e dos acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa, juros e correção monetária). A propósito, o inadimplemento da obrigação não pode servir de estímulo ao contribuinte devedor, não tendo a denúncia espontânea ou a confissão a força de excluí-la, eis que exigível por força lei.

Logo, não se aplica à hipótese o disposto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, que cuida da denúncia espontânea (confissão), sob pena de incentivar os contribuintes devedores contumazes.

Finalmente, o enunciado da Súmula do extinto E. Tribunal Federal de Recursos que dispõe o seguinte:

**"A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea."**

No mesmo sentido é a Jurisprudência majoritária dos Egrégios Tribunais:

**"TRIBUTÁRIO - AUTO LANÇAMENTO - TRIBUTO SERODIAMENTE RECOLHIDO - MULTA - DISPENSA DE MULTA (CTN/ART. 138) - IMPOSSIBILIDADE.**

**- Contribuinte em mora com tributo por ele mesmo declarado não pode invocar o Art. 138 do CTN, para se livrar da multa relativa ao atraso. (REsp. 180.918/HUMBERTO)".**

**(REsp. 402706/SP, STJ - 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 18/11/2003, VU, DJ 15/12/2003 pg. 189).**

**"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INEXISTÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA.**

**Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão recorrida, sendo certo que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, não há configuração de denúncia espontânea quando o contribuinte declara e recolhe com atraso o seu débito perante a Administração Pública. Precedentes." (AGREsp. 463050/RS, STJ - 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 11/03/2003, VU, DJ 05/05/2003 pg. 230).**

Quanto à possibilidade da empresa se utilizar do instituto da dação em pagamento para a quitação dos débitos previdenciários, com a extensão judicial dos efeitos da Lei 10.635/2003, que autorizou o INSS a receber dação em pagamento do imóvel especificado naquela lei, igualmente sem razão a apelante.

De se ressaltar que a extinção do crédito tributário por meio da dação em pagamento de que trata o artigo 156, XI, do CTN, não é direito do contribuinte, mas faculdade da Administração, e só se dará nos casos especificados em lei, vez que referido artigo é norma de eficácia limitada e de natureza discricionária, ficando a critério da Administração, *ultima ratio*, a aceitação de tal modalidade de pagamento.

Outro não é o entendimento da Corte Superior, a teor dos julgados que trago à colação:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DAÇÃO EM PAGAMENTO DE BEM IMÓVEL (CTN, ART. 156, XI). PRECEITO NORMATIVO DE EFICÁCIA LIMITADA.**

**1. O inciso XI, do art. 156 do CTN (incluído pela LC 104/2001), que prevê, como modalidade de extinção do crédito tributário, "a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei", é preceito normativo de eficácia limitada, subordinada à intermediação de norma regulamentadora. O CTN, na sua condição de lei complementar destinada a "estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária" (CF, art. 146, III), autorizou aquela modalidade de extinção do crédito tributário, mas não a impôs obrigatoriamente, cabendo assim a cada ente federativo, no domínio de sua competência e segundo as conveniências de sua política fiscal, editar norma própria para implementar a medida.**

**2. Recurso especial improvido."**

(RESP 884272 - DJ 29/03/2007 - REL. MIN. TEORI ZAVASCKI - PRIMEIRA TURMA)

**"TRIBUTÁRIO. CRÉDITO DECORRENTE DE ICMS. DAÇÃO EM PAGAMENTO EM BENS IMÓVEIS. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE COMPETENTE. ART. 170 DO CTN. LEI ESTADUAL Nº 7.249/02. ESFERA DE PODER RESERVADA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE AFASTADA.**

**I - Mandado de Segurança impetrado contra ato administrativo que indeferiu pedido de dação em pagamento de bens imóveis para extinguir crédito tributário decorrente de ICMS.**

**II - O artigo 156, inciso XI, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n.º 104/2001, possibilita a extinção do crédito tributário por meio da dação em pagamento em bens imóveis.**

**III - O Decreto Estadual nº 7.629/99 (Regulamento do Procedimento Administrativo Fiscal do Estado da Bahia) reza que a aceitação do bem a ser dado em pagamento, inclusive no que tange ao valor atribuído, dependerá de pronunciamento da Procuradoria da Fazenda Estadual (PROFAZ), na capital, ou da sua representação, no interior, atividade, portanto, discricionária.**

**IV - Nesse quadro, verifica-se a absoluta impossibilidade de o Poder Judiciário invadir a esfera reservada à Administração Pública e determinar o pagamento nos termos em que pretendido pela recorrente, o qual, destaque-se, restou indeferido pela autoridade competente para tal desiderato.**

**V - Ao Poder Judiciário compete, tão somente, observar os casos em que plasmada a ilegalidade do ato administrativo frente à ordem jurídica vigente, e não o contrário, como deseja a Recorrente, ao pleitear o deferimento de uma operação que a própria lei condicionou ao alvedrio da Administração Pública.**

**VI - Precedente: RMS nº 12.568/RO, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 09/12/02.**

**VII - Recurso Ordinário improvido."**

(STJ - RMS 18597 - DJ 25/05/2006 - REL. MIN. FRANCISCO FALCÃO - PRIMEIRA TURMA)

Paralelamente, cuida-se de norma de interpretação restritiva, que não caberia analogia, pelos motivos acima expostos. Nesse ponto, não se pode invocar o princípio da isonomia para extensão judicial do benefício concedido pela Lei 10.635/2003, vez que ao Judiciário é vedado imiscuir-se nessa seara, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes.

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Observadas as formalidades legais, dê-se na baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012936-66.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.012936-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : VALDOMIRO ANSELMO SANTOS e outro  
: LEANDRA CARLA APPOLINARIO

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

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tendo em vista a decisão de fls. 372/379, julgo prejudicados os embargos de declaração, opostos pela CEF às fls. 352/355.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.



COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022693-84.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.022693-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : OSWALDO RODRIGUES PINTO

ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 00226938420034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Oswaldo Rodrigues Pinto** em face da decisão monocrática de f. 719-721, proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos.

O embargante sustenta, em síntese, que a decisão proferida é contraditória, pois a apontada adjudicação só foi averbada em 20 de setembro de 2006, e a presente demanda foi ajuizada no ano de 2003.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."*

Assim, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado, mormente se o tema já foi analisado pelo órgão julgador.

A decisão monocrática proferida abordou com clareza todas as questões apresentadas pelo requerente, e, especificamente, com relação à adjudicação restou claro que o imóvel foi adjudicado em 24 de junho de 2002, data em que foi passada a Carta de Adjudicação.

Em suma, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição no acórdão, impõe-se a **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS**.

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000030-02.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.000030-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : DORI EDSON MAZZON e outro  
: MARIA APARECIDA MAZZON

ADVOGADO : JOAO RICARDO PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

*Vistos etc.,*

**Descrição Fática:** Trata-se de ação de reintegração de posse movida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de DORI EDSON MAZZON e Outro objetivando a reintegração de posse de imóvel pertencente ao Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/01. Em sua peça proemial a autora alegou: (a) que é legítima proprietária de imóvel situado na Rua Oséas P. Campos, nº 120, bloco F, ap. 3, Conjunto Habitacional Núcleo 44; (b) por contrato de arrendamento com opção de compra, em 11 de outubro de 2001, arrendou o bem ao Ar. José Juvenal da Silva e Quitéria Maria da Silva; (c) pelo contrato ficou estipulado que deveriam manter o imóvel para moradia exclusiva sua e de sua família, bem como pagar taxas de arrendamento, condomínio e os prêmios do seguro; (d) os arrendatários deixaram de pagar as taxas devidas, bem como transferirem o imóvel a terceiro, o que caracteriza infração contratual autorizadora da retomada do imóvel.

**Liminar:** o pedido de reintegração liminar foi indeferido.

**Sentença:** julgou procedente o pedido para reintegrar a CEF na posse do imóvel individualizado sob nº 91493, ficha 1, Livro nº 2, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo.

**Apelação:** Irresignados, os réus pleiteiam a reforma da sentença, sustentando, em apertada síntese, que: (a) a apelada não demonstra nos autos que possuía posse mansa e pacífica do bem; (b) não houve esbulho ou qualquer ofensa ao imóvel eis que os apelantes estavam no imóvel a título de comodato, tendo zelado pela área, inclusive com a implantação de benfeitorias no local.

*É o breve relatório. Decido.*

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de reintegração de posse movida pela CEF em face de DORI EDSON MAZZON e Outro objetivando a reintegração de posse de imóvel pertencente ao Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/01. Fundamenta seu pedido de reintegração de posse na ocupação irregular do imóvel e no inadimplemento das parcelas a cargo do arrendatário.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reintegrar a CEF na posse do imóvel tendo em vista a ocupação indevida e a falta de pagamento das taxas de arrendamento.

A sentença objurgada deve ser mantida.

No caso em tela, a CEF comprovou a titularidade do domínio do imóvel pertencente ao Programa de Arrendamento Residencial e arrendado à JOSÉ JUVENAL DA SILVA e QUITÉRIA MARIA DA SILVA (fls. 29 e 13/21). Ou seja, sendo a titular do domínio, a Caixa tem a posse indireta do bem, já que a direta foi transferida através do arrendamento, daí seu interesse em propor ação de reintegração de posse diante do esbulho.

Há prova, ainda, de que referido imóvel foi transferido sem sua anuência a DORI EDSON MAZZON e MARIA APARECIDA MAZZON, através de "*Instrumento Particular de Compromisso de Cessão de Direitos Por Força de Comodato*" (fls. 62/63).

Está também comprovado nos autos o inadimplemento contratual quanto ao pagamento das parcelas do arrendamento e demais encargos de responsabilidade do arrendatário (fls. 30/36 e 100).

Pois bem, a ocupação irregular do imóvel e o inadimplemento das prestações e demais encargos são condutas que violam as disposições contratuais e o disposto na Lei nº 10.188/01. Eventual tolerância a tais condutas pode implicar na inviabilidade do programa de arrendamento.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. A LEI Nº 10.188/2001, QUE CRIOU O PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR, AUTORIZA O ARRENDADOR A PROPOR AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE NA OCORRÊNCIA DE INADIMPLEMENTO DO ARRENDAMENTO. AGRAVO PROVIDO PARA MANTER A LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE CONCEDIDA NA DECISÃO QUE DEFERIU EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO.*

*I - Caracterizado o esbulho possessório decorrente do inadimplemento das prestações de arrendamento residencial, que não foram pagas nem mesmo após o agravado ter sido notificado para tanto.*

*II - A Lei nº 10.188, de 12/02/2001, que criou o Programa de arrendamento Residencial - PAR autoriza, em hipóteses como a dos autos, o ajuizamento da ação de reintegração de posse, com deferimento da liminar.*

*III - Agravo provido para conceder a liminar de reintegração de posse confirmando a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, 307264, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.12.2008, p. 913)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR REQUERIDA PARA O FIM DE REINTEGRAR A CEF NA POSSE DO IMÓVEL OBJETO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - DESTINAÇÃO INADEQUADA DO IMÓVEL - DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação de reintegração de posse que indeferiu liminar requerida para o fim de reintegrar a CEF na posse do imóvel objeto de contrato de arrendamento imobiliário nos termos da Lei nº.10.188/2001.*

*2. A pretensão da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL alicerça-se tão somente no descumprimento do inciso IV da 19ª cláusula contratual, ou seja, "uso inadequado do bem arrendado".*

*3. Ocorre que a Lei nº 10.188/2001, que instituiu o Programa de arrendamento Residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, prevê apenas uma maneira de caracterização de esbulho possessório: na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.*

*4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 309649, Rel. Des. Johonsom Di Salvo, DJU 18.04.2008, p. 754)*

*PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. CESSÃO DE DIREITOS. OCUPAÇÃO POR TERCEIRO. ART. 9º DA LEI N. 10.188/2001.*

*1. A cláusula décima oitava do contrato de arrendamento dispõe, expressamente, sobre os casos ensejadores de sua rescisão, entre os quais, "a transferência/cessão de direitos".*

*2. O imóvel encontra-se comprovadamente na posse de Maria dos Santos Rodrigues, em decorrência de contrato celebrado entre ela e os arrendatários.*

*3. Na hipótese de cessão de direitos relativos ao contrato, fica configurado esbulho possessório, o que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse, pois descumprida uma das obrigações do arrendatário, que é a de residir no imóvel.*

*4. Apelação a que se dá provimento. (TRF 1ª Região, Quinta Turma, AC 200743000050353, Rel. Des. João Batista Moreira, e-DJF1 22.05.2009, p. 224)*

Nos termos da cláusula terceira do contrato de arrendamento firmado entre as partes, o imóvel será utilizado exclusivamente pelos arrendatários para sua residência e de sua família, sendo vedada a transferência ou cessão de direitos a terceiros, bem como o subarrendamento (cláusula décima oitava, III). Tais condutas ensejam a rescisão do contrato e retomada do imóvel. Da mesma forma, o inadimplemento de encargos por parte do arrendatário (cláusula décima nona e art. 9º da Lei nº 10.188/01).

Quanto às alegadas benfeitorias, não há qualquer prova nos autos de que foram realizadas. Ademais, não assiste ao possuidor de má-fé o direito de retenção por benfeitorias (art. 1.220, CC). E, nos termos da cláusula décima oitava do contrato firmado entre as partes, uma vez configurado o inadimplemento contratual, o imóvel deve ser devolvido incontinenter à arrendadora, sem qualquer direito de retenção ou indenização por benfeitorias.

Nesse sentido:

*AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE PELA CEF - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR), LEI 10.188/2001 - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRIDO - RÉU A NEM SEQUER SER O ARRENDATÁRIO, O QUE A IMPLICAR ESBULHO POSSESSÓRIO - INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES - INOPONIBILIDADE DO CÓDIGO CONSUMERISTA - DESCABIMENTO DE "DIREITO" À RESTITUIÇÃO, NEM À "RETENÇÃO" POR BENFEITORIAS - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.*

1. Cuidando-se de controvérsia jus-documental, revela-se inócua a propalada cerceamento de defesa.
2. Pacífica esta E. Corte no sentido do exercício legítimo de domínio imobiliário pelo proprietário, como a CEF, na espécie, a também abranger, portanto, sua reintegração na posse, como aqui postulada, art. 928, CPC.
3. Patenteado o inadimplemento/esbulho do pólo apelante (o qual sequer a ser o arrendatário), bem como a ter a CEF procedido com lisura, pois notificou o recorrente, em nenhum momento o requerido descaracterizou sua condição de esbulhador, perante a recorrida, ou ofertou argumentos plausíveis para o insucesso do pleito econômico.
4. Não desafiando a Lei 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, de rigor a manutenção da r. sentença, consoante remansosa jurisprudência. Precedentes.
5. Veemente não cumpre a parte recorrente com sua missão, em face dos hígidos elementos conduzidos pela CEF, afigurando-se cristalina sua posse de má-fé, pois tornou-se possuidor de bem sem justo título, logo claramente a usurpar, tomando a frente de inúmeras famílias inscritas previamente, em âmbito de censurável egoísmo.
6. Se pretendia transferir o arrendamento para o seu nome, primeiramente deveria diligenciar junto à CEF e, não, adentrar ao imóvel, para ao depois colimar por defender a justiça de sua manutenção na coisa, sua conduta, por si mesma, a denotar escancarada má-fé, data venia.
7. Plena consciência teve a parte apelante dos benefícios que fruiu (afinal residiu no bem) e das consequências que poderia experimentar.
8. A invocação ao Código Consumerista, como óbice à retomada, também se ressent de consistência mínima a respeito.
9. Se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado e o flagrante esbulho configurado, em sede de Programa de Arrendamento Residencial, patente que incumba à parte devedora/esbulhadora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência/que é legítimo possuidor ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá.
10. No tocante ao pedido de retenção e restituição por benfeitorias, de modo algum, data venia, a se cancelar ao pólo réu aqui logre vitória com seu intento.
11. **Inoponível se afigura o drama da parte apelante, aos estreitos limites em que posta a demanda, para se lhe desejar qualquer espécie de "reposição" em grau de ressarcimento por benfeitorias, em torno do acessório ou de melhoria que tenha empreendido sobre o bem em questão, feitos ao arrepio do contratado e, logo, à revelia do credor, insista-se.**
12. **Repousa contratualmente previsto que qualquer modificação ou alteração no imóvel a este acederia, assim repisando-se a posse de má-fé do ente apelante.**
13. Diante de incontestável quadro de esbulho/inadimplemento, se aduz ter pago IPTU e parcelas do arrendamento, com justiça assim procedeu, do contrário teria residido no imóvel graciosamente - por tal motivo sem qualquer plausibilidade jurídica intento por restituição de parcelas que o mutuário tenha pago - inoponível ao devedor ainda insurgir-se por ventilado "direito" à retenção/restituição. Precedente.
14. Não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio de habitacional programa emanado do próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender a determinada classe populacional, aflorando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam fazer parte do projeto.
15. *Improvemento à apelação. Procedência ao pedido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1144115, Rel. Juiz Silva Neto, DJF3 18.11.2010, p. 416)*

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, **caput**, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002196-04.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.002196-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : AGENOR RODRIGUES CAMARGO

: ANTENOR RODRIGUES CAMARGO FILHO

ADVOGADO : ABALAN FAKHOURI e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00021960420034036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Nos termos da promoção ministerial de fls. 371/374, intinem-se os apelantes para comprovarem se deram cumprimento à segunda fase do pedido de parcelamento, informando quais débitos pretendem parcelar e o número de parcelas, bem como o deferimento ou não do parcelamento administrativo.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000842-17.2003.4.03.6123/SP  
2003.61.23.000842-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROGERIO THOMAZ DE GODOY  
ADVOGADO : HELCIO BENEDITO NOGUEIRA  
REPRESENTANTE : VALERIA GARCIA MARCASSA DE GODOY  
ADVOGADO : HELCIO BENEDITO NOGUEIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Em face do pedido formulado por ROGÉRIO THOMAZ DE GODOY representado por Valéria Garcia Marcassa, às fls. 360/361, e ainda a concordância expressa da Caixa Econômica Federal, julgo extinto o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicados os embargos de declaração de fls. 353/358.

Custas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora, conforme o acordado entre as partes.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049197-40.1997.4.03.6100/SP  
2004.03.99.038446-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : AIRTON SIDNEY SERRACINI e outros  
: ANTONIO CLEMENTINO DA COSTA  
: CRISTIANO BISPO DA ROCHA  
: FRANCISCO FERNANDES BRAGA  
: HUMBERTO VIEIRA GOMES  
: JOSE KALAT  
: JULIO CESAR DA SILVA  
: MARIA CORNELIA PEREIRA  
: NILTON ANANIAS DA SILVA  
: THEREZINHA DE BARROS GUIMARAES  
ADVOGADO : PAULO CESAR DA SILVA CLARO e outro  
No. ORIG. : 97.00.49197-8 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária ajuizada por AIRTON SIDNEY SERRACINI e outros em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* homologou, por sentença, a transação efetuada entre a CEF e HUMBERTO VIEIRA GOMES E THEREZINHA DE BARROS GUIMARÃES, e em relação a estes julgando extinto o feito, com resolução de mérito, a teor do artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

Julgou parcialmente procedente a ação para condenar a Caixa Econômica Federal a corrigir o saldo de FGTS depositando na conta vinculada do autor a diferença correspondente à aplicação do índice de 42,72% (quarenta e dois vírgula setenta e dois por cento) sobre o saldo da conta do FGTS de janeiro de 1989 e o índice de 44,80% (quarenta e quatro vírgula oitenta por cento) sobre o saldo da conta de FGTS de abril de 1990, acrescidas de correção monetária, desde os meses de competência, mais juros legais a partir da citação, com relação aos autores AIRTON SIDNEY SERRACINI, ANTÔNIO CLEMENTINO DA COSTA, CRISTIANO BISPO DA ROCHA; FRANCISCO FERNANDES BRAGA; JOSÉ KALAT; JÚLIO CÉSAR DA SILVA, MARIA CORNÉLIA PEREIRA E NILTON ANANIAS DA SILVA, ficando rejeitado o pedido de aplicação dos outros índices inflacionários postulados e rejeitado o pedido da aplicação de juros progressivos com relação aos mesmos.

Julgou procedente a ação para condenar a Caixa Econômica Federal, a corrigir o saldo de FGTS depositando na conta vinculada da autora THEREZINHA DE BARROS GUIMARÃES as diferenças correspondentes à aplicação de taxa progressiva de juros aos valores depositados nas respectivas contas, conforme estabelecia a Lei nº 5.107/66, em seu artigo 4º, reservando-se à liquidação da sentença a apuração do quantum devido.

Determinou à ré que apresente os extratos da conta vinculada dos autores, com a evolução dos depósitos, discriminando os saques efetuados, os valores e datas, no prazo de 30 dias.

Os honorários advocatícios ficam recíproca e proporcionalmente distribuídos e devidamente compensados entre autor(es) e réu(s), segundo o artigo 21 do Código de Processo Civil. Custas "ex lege" (fls. 160/174).

**Apelante:** CEF alega, preliminarmente, ausência de interesse de agir, tendo em vista o acordo administrativo firmado entre a CEF e o autor, via termo de adesão ou saque pela Lei 10.555/02, ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90 e quanto aos juros progressivos nas opções feitas após 21/09/1971, eis que já pagos administrativamente. Sustenta, ainda, prescrição do direito em relação à opção anterior a 21/09/71; incompetência absoluta da Justiça Federal quanto à multa de 40% sobre depósitos fundiários e a ilegitimidade passiva da CEF frente à multa de 10% prevista no Dec. nº 99.684/90.

Quanto ao mérito, sustenta que os expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90 conforme súmula 252 STJ.

Aduz que, na eventualidade de ter ocorrido o pedido de desistência em relação ao acordo previsto na Lei Complementar 110/2001, este não pode ser acolhido em vista da não ocorrência de dolo, violência ou erro essencial quanto a pessoa ou coisa e por sua característica de ato jurídico perfeito.

Sobre o pedido dos juros progressivos, alega que não foram trazidos aos autos os documentos essenciais previstos nas leis 5.107/66 e 5.750/71, para que se verifique se a parte autora tem direito à taxa progressiva de juros.

Caso tenha sido concedida e mantida, não é cabível a medida de antecipação de tutela, visto a redação do artigo 29-B da lei 8.036/90. Quanto à multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na r.sentença esta só poderá ser aplicada após o trânsito em julgado conforme o entendimento deste Egrégio Tribunal.

Os juros de mora são incabíveis pelo caráter de função social dos depósitos existentes nas contas do FGTS, se diverso o entendimento, os juros deveram ser aplicados a partir da citação e exclusivamente nos casos em que tenha ocorrido o levantamento, sendo vedada a cumulação com outro índice de correção monetária se fixados os juros pela taxa SELIC.

Honorários advocatícios indevidos frente o comando do artigo 29-c da Lei 8.036/90. Requer ainda a reforma da r.sentença para extinção sem julgamento do mérito ou sua reforma pela improcedência dos pedidos formulados (fls. 176/183).

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contra-razões, conforme atesta a certidão de fls. 188.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

#### **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o

direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

## **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:  
*"a ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*.

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

## **DAS PRELIMINARES**

Primeiramente, deve ser rejeitada a preliminar levantada pela apelante de falta de interesse de agir em relação ao pacto decorrente do acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001 sobre pagamento administrativo ou saque, uma vez que apenas restou comprovada tal adesão quanto aos autores HUMBERTO VIEIRA GOMES (fls. 105) e THEREZINHA DE BARROS GUIMARÃES (fls. 108), tendo sido homologadas aquelas transações efetuadas com a CEF, não havendo prova de adesão nos autos em relação aos demais autores.

Não obstante, é descabida a mera alegação, tendo em vista que a Lei Complementar nº 110/01 apenas tornou reconhecido o direito que tutela os optantes do FGTS à recomposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, e que, por sua vez, não tornou restrita a discussão da questão em juízo.

Afasto, da mesma forma, a preliminar de incompetência da Justiça Federal para analisar o pedido de incidência da multa de 40% devida pelo empregador quando da decisão da rescisão do contrato trabalhista, vez que não houve sucumbência nesta parte.

Afasto, ainda, a preliminar de ilegitimidade da CEF quanto à responsabilidade sobre o pagamento da multa prevista no artigo 53 do Decreto 99.684/90, tendo em vista que tal multa não foi aplicada pelo MM. Juízo *a quo*.

Quanto à preliminar de falta de interesse de agir em relação aos juros progressivos, trata-se de matéria referente ao mérito e como tal será tratada.

Não conheço do pedido em relação à antecipação de tutela, uma vez que não foi requerida na petição inicial e nem mesmo houve nenhuma decisão do juiz de primeira instância a este respeito.

## **DOS JUROS PROGRESSIVOS**

De fato, não verifico presente o interesse de agir da autora THEREZINHA DE BARROS GUIMARÃES para o pedido formulado em relação à progressividade dos juros.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou *fixa essa taxa de juros em 3% ao ano*, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, *em caráter retroativo*, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados *contratados entre 01.01.67 e 22.09.71*, desde que tenham feito a *opção original* pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em relação de emprego mantida a partir de *02 de fevereiro de 1967*, sem data de saída, sendo que pela documentação acostada (fls. 87/88), está provado que houve opção originária pelo FGTS feita dentro desse período, ou seja, em *02/02/1967*.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

*"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)"*.

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 e 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demandas de caráter nitidamente especulativo*, eis que a referida autora não demonstrou quaisquer motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que: *"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada"*.

Assim, reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil em relação à autora THEREZINHA DE BARROS GUIMARÃES no que concerne à progressividade dos juros.



## DOS ÍNDICES EXPURGADOS

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisão proferida no julgamento do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL.

Portanto, mantenho a r. sentença de primeiro grau para reconhecer como devido os índices referentes aos meses de janeiro/1989 e abril/1990 com relação aos autores AIRTON SIDNEY SERRACINI, ANTÔNIO CLEMENTINO DA COSTA, CRISTIANO BISPO DA ROCHA; FRANCISCO FERNANDES BRAGA; JOSÉ KALAT; JÚLIO CÉSAR DA SILVA, MARIA CORNÉLIA PEREIRA E NILTON ANANIAS DA SILVA.

Cumprido ressaltar que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.

Os juros de mora são devidos, conforme fixados pelo Magistrado de Primeiro Grau, contados a partir da citação, calculados nos termos do art. 406 do ncc c.c. art. 161, § 1º do CTN, desde que seja demonstrado o efetivo saque, por ocasião da liquidação da sentença.

Por oportuno, curvo-me a mais recente posição do E. STJ, devendo incidir apenas a taxa SELIC, a partir da vigência do Novo Código Civil, porquanto já engloba juros e correção monetária.

Nesse sentido, o julgado que ora transcrevo:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. fgts . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.*

*1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.*

*2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.*

*3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.*

*4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - selic, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

*5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa Selic a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.*

*6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ." - grifei.*

*(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112746, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:31/08/2009)*

No que diz respeito aos honorários advocatícios, a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001.

Assim, tendo em vista a reforma parcial da r. sentença e diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, **rejeito** as preliminares aduzidas e, no mérito, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer a carência de ação da autora THEREZINHA DE BARROS GUIMARÃES quanto aos juros progressivos, a teor do disposto no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como para determinar a incidência de juros de mora, contados a partir da citação, **desde que seja demonstrado o efetivo saque**, por ocasião da liquidação da sentença, devendo incidir, após a vigência do Novo Código Civil, apenas a taxa SELIC sobre as diferenças apontadas, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do referido diploma legal e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001455-72.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.001455-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EDGAR ALVES CARDOSO  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
PARTE RE' : URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - COM/,EMPREEDIMENTOS E PARTICIPACOES  
ADVOGADO : HÉLIO YAZBEK e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00014557220044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** EDGAR ALVES CARDOSO ajuizou contra a Caixa Econômica Federal ação revisional de contrato (SFH), requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal, bem como a anulação da execução extrajudicial.

Agravo retido interposto pela CEF, às fls. 302/306.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou: a) extinto o feito sem julgamento do mérito com relação a empresa URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - COMÉRCIO, EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES (CONTINENTAL S/A CRÉDITO IMOBILIÁRIO), reconhecendo-se a sua ilegitimidade passiva, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil; b) extinto o feito sem julgamento do mérito com relação ao pedido de revisão do contrato de financiamento, tendo em vista a prévia arrematação do imóvel, reconhecendo-se a falta de interesse de agir do autor com relação a este pedido, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. c) julgou extinto o feito com resolução do mérito, declarando-se IMPROCEDENTES as alegações de inconstitucionalidade do DL 70/66, bem como, de vícios no procedimento de execução extrajudicial, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou, assim, a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados moderadamente em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, 4º, do Código de Processo Civil.

**Apelante:** Mutuário pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial, além de pedir a concessão dos os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.  
A r. sentença não merece reparos.

## DO AGRAVO RETIDO

Tratando-se de agravo retido, a regra do artigo 523, § 1º impõe que a parte interessada expressamente requeira sua apreciação pelo tribunal como matéria preliminar da apelação, requerimento este que deve constar das razões ou das contra-razões recursais, sob pena de reputar-se renunciado o inconformismo manifestado no agravo e, assim, impondo-se o seu não conhecimento pelo tribunal.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. (...) AGRAVO RETIDO. NECESSIDADE DE REITERAÇÃO NAS CONTRA-RAZÕES DE APELAÇÃO.*

*(...) 2. O fato de o recorrente, nas contra-razões de apelação, insistir na tese que motivou a interposição de agravo retido nos autos, não tem, só por si, o condão de suprir a exigência estampada no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*(...) (STJ - 2ª T., vu. RESP 264264, Processo: 200000620270 / BA. J. 10/02/2004, DJ 15/03/2004, p. 219, RSTJ 180/286. Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)*

### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.*

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

Cumpre ressaltar que o art. 31 do Decreto-Lei nº 70/66, determina que vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida.

O § 1º do mesmo artigo dispõe que recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos dez dias subsequentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora.

Já em seu § 2º menciona que, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

Por fim, o art 32, dispõe que não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado.

## **DO ALEGADO DESCUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES EXIGIDAS NO DECRETO-LEI Nº 70/66**

A alegação de vícios no procedimento extrajudicial não prospera, uma vez que os mutuários tinham ciência de que o bem imóvel seria levado a leilão, posto que tal sanção, está expressamente prevista na cláusula 29ª do contrato entabulado entre as partes.

Além disso, compulsando os autos (fls. 515/539), verificam-se provas de que, a CEF realizou a notificação dos mutuários no endereço por eles fornecido, sendo que a mesma restou frustrada em várias tentativas, porquanto não foram ali encontrados, o que a levou a publicar os editais do leilão em jornal, em atenção ao art. 32, caput, do Decreto-Lei 70/66.

Neste sentido, é a orientação sedimentada no âmbito desta E. 2ª Turma, conforme se lê dos seguintes julgados:  
**"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANULAÇÃO DE ARREMATACÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. EDITAL DE LEILÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE.**

*1. A execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma.*

*2. Não comprovado, pelos mutuários, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial.*

*3. Em mora há vários anos, os mutuários não podem afirmar-se surpresos com a instauração do procedimento executivo extrajudicial e com a realização do leilão do imóvel.*

*(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200461080047239, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 18/03/2008, DJU DATA:04/04/2008, p. 689)*

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, conforme lhe assegura o instrumento, o que significa dizer que não há nenhuma ilegalidade nisso.*

*II - Da análise dos autos, verifica-se que a autora, ora apelante, não conseguiu reunir o mínimo de evidências capazes de sugerir a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial do imóvel, e sim, optou apenas por questionar o Decreto-lei nº 70/66, o que deve ser rechaçado, vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido dispositivo (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22).*

*III - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que a Caixa Econômica Federal - CEF enviou cartas de notificação para a autora no endereço por ela indicado no contrato de mútuo dando conta da realização do leilão, e mais, publicou edital de 1º e 2º leilões também na imprensa escrita, nos termos do que dispõe o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66.*

*IV - Com relação à decisão proferida nos autos da ação cautelar nº 1999.61.00.052703-5, a mesma não interfere na discussão de mérito travada nestes autos, vez que o presente feito abordou o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do mútuo habitacional de maneira exaustiva, devendo prevalecer a decisão aqui proferida, dado o aspecto acessório da cautelar frente ao processo principal.*

*V - Apelação improvida.*

*(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200061000108730, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 26/06/2007, DJU 14/11/2007, p. 451)*

Ressalte-se, ainda, que não foi trazido aos autos qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF, também se verifica que os apelantes encontram-se inadimplentes desde agosto de 1996, sendo que o contrato foi celebrado em 30 de novembro de 1989 e a ação ajuizada somente em 20 de janeiro de 2004, portanto, não há que se falar em inexistência de débito.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NECESSIDADE DE DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS EM VALORES RAZOÁVEIS. INADIMPLÊNCIA VOLUNTÁRIA.*

*1. Encontra-se pacificado nos tribunais, bem como em ambas as turmas do STF, que não há inconstitucionalidade nos dispositivos do Decreto-lei nº 70/66.*

*2. Ao realizar o contrato de financiamento, valendo-se das regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o mutuário assumiu o risco de, em se tornando inadimplente, ter o imóvel, objeto do financiamento, levado a leilão, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real de garantia hipotecária, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento poderia acarretar.*

*3. Se o devedor hipotecário está em débito desde julho de 2002 e somente em agosto de 2003 propõe ação revisional, com pedido de tutela antecipada, não há como impedir a execução da obrigação pactuada, devendo mesmo arcar com os ônus de sua inadimplência.*

*4. Agravo de instrumento não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG 2003.03.00.063914-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, AG 2003.03.00.063914-9, j. 25/10/2005, DJU DATA:22/11/2005, p. 586)*

## **DO PEDIDO DE REVISÃO CONTRATUAL**

De outro pólo, entendo 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 na adjudicação do imóvel hipotecado.

Neste sentido, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.*

*II - Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.*

*III - Após a adjudicação do bem, com o seqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.*

*IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, §3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.*

*V - Recurso especial provido.*

*(STJ - 1ª Turma - REsp 886.150/PR - Rel. Min. Francisco Falcão - DJ 17/05/2007 - p. 217)*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO.*

*Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução.*

*Recurso não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)*

Sendo assim, deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão de prestações e do saldo devedor do financiamento, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 20/01/2004, após a adjudicação do imóvel, ocorrida em 14/06/2000, porquanto já estava encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.*

*II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.*

III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateuve ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.

IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.

V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial.

VI - É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.

VII - Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.

VIII - Apelação e medida cautelar incidental improvidas."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 98.03.037474-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 28/06/2006, v.u., DJU 14/07/2006, p. 390)

"(...) Por outro lado, pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já decorrido oito meses da arrecadação do imóvel.

Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2006.61.00.004393-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 12/02/2009)

Dessa forma, configurada a ausência de interesse processual dos recorrentes, descabe a apreciação do pedido inoportuno de revisão de prestações e do saldo devedor.

Sendo assim, o Magistrado em Primeiro Grau agiu acertadamente ao reconhecer a carência de ação quanto ao pedido de revisão contratual, extinguindo o feito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

## DA JUSTIÇA GRATUITA

Por derradeiro, quanto ao pedido de deferimento da justiça gratuita, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se na possibilidade de concessão do benefício da assistência judiciária formulada por procurador com poderes especiais. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PEDIDO FORMULADO PELA PARTE EM PETIÇÃO INDEFERIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA POR ADVOGADO DOTADO DE PODERES ESPECIAIS PARA TANTO, BEM COMO DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE POBREZA. DESCABIMENTO. LEI N.1.060/50, ART. 4º, § 1º.

I. Bastante à postulação da assistência judiciária a apresentação de petição ao juiz da causa, sem necessidade de sua instrução com declaração de pobreza pelo beneficiário ou que aquela venha subscrita por advogado munido de poderes especiais para tanto.

II. Inexistindo, de outro lado, indicação pelo acórdão de elementos nos autos incompatíveis com a pretensão, e, tampouco, impugnação da parte adversa, é de ser deferida a gratuidade requerida.

III. Recurso especial conhecido e provido, para, afastada a deserção do agravo de instrumento, determinar à Colenda Corte estadual que prossiga no seu julgamento". ( STJ, RESP - Recurso Especial 655687, quarta turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ: 24/04/2006, p. 402).

Sendo assim, mantenho a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios em favor da CEF, estabelecida na r. sentença, no entanto, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita, que ora defiro, condiciono a execução, na forma do disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reformar parcialmente a r. sentença, no tocante à concessão dos benefícios da justiça gratuita, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos moldes do 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-78.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.002056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CELIO DA SILVA BORGES  
ADVOGADO : JOAO FREDERICO BERTRAN WIRTH CHAIBUB e outro  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro

Decisão  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** Trata-se de agravo legal interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face da decisão que, nos autos da ação de monitoria ajuizada em face de Célio da Silva Borges, negou provimento ao agravo retido interposto pelo réu e deu parcial provimento ao recurso de apelação ofertado pelo mesmo para o fim de excluir a capitalização mensal de juros em virtude da falta de pactuação expressa entre as partes no contrato em questão. No mais, referida decisão manteve todos os demais fundamentos constantes na decisão de primeiro grau, inclusive no que se refere à sucumbência recíproca, com fulcro no artigo 21 do Código de Processo Civil (fls. 149/154)

**Agravante:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL aduz que houve pactuação expressa a respeito da capitalização mensal dos juros remuneratórios, o que se verifica através do parágrafo único da cláusula quarta do referido instrumento, sendo possível, portanto, a sua aplicação nos moldes da jurisprudência pátria, o que enseja, inclusive, reflexos na sucumbência e nos honorários advocatícios (fls. 156/160).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Compulsando os autos constato que, de fato, o contrato firmado entre as partes previu, de maneira expressa, a capitalização mensal de juros. Tal constatação pode ser aferida mediante o disposto no parágrafo único da cláusula quarta do instrumento em questão, a qual passo a transcrever, a seguir:

*"CLÁUSULA QUARTA - Sobre o valor de cada operação incidirão juros praticados pela CAIXA, IOF e tarifa de contratação, devidos a partir da data do empréstimo, os quais serão informados ao(s) DEVEDOR(S) através do Comprovante de Transação CDC disponibilizado pelo meio eletrônico que utilizar, e também via extrato mensal que será encaminhado ao endereço de correspondência constante nos dados cadastrais conta.*

**PARÁGRAFO ÚNICO - O valor dos juros, a tarifa e o IOF incidentes sobre o empréstimo serão incorporados ao valor principal e cobrados juntamente com as prestações."** (grifos nossos)

Ao analisar o trecho acima transcrito observo que a hipótese da incorporação da incidência mensal de juros ao valor principal configura a capitalização, a qual deve ser, portanto, aplicada ao caso em tela considerando, inclusive, que o contrato foi celebrado após a edição da MP 1.963-17, reeditada sob n.º 2.170-36. Nesse sentido, trago à baila entendimento desta E. Turma:

**"PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - OCORRÊNCIA PARCIAL NO TOCANTE À CAPITALIZAÇÃO.**

1 - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil.

2 - É admissível nos contratos bancários a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central do Brasil.

3 - 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.

4 - Dessa feita, é vedada a cobrança de demais taxas, como taxa de rentabilidade ou juros remuneratórios, uma vez que configuraria um verdadeiro *bis in idem*.

5 - No caso dos autos, merece acolhida a alegação de contradição do v. acórdão alegada pela CEF, vez que há a hipótese da incidência mensal de incorporação dos juros ao valor principal, na cláusula 4ª, parágrafo único (fls. 09).

6 - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, apenas para que haja a incidência dos juros conforme pactuado na cláusula 4ª, parágrafo único do contrato firmado."

(TRF - 3ª REGIÃO, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200461020000437, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Cecília Mello) (grifos nossos)

De se destacar, ainda, que a própria decisão ora agravada faz uma análise detalhada a respeito da possibilidade da aplicação mensal de juros após a vigência da Medida Provisória n.º 1963-17, de 31/03/2000, reeditada sob n.º 2.170-36, desde que pactuada, o que ratifico nesta ocasião trazendo à baila os seguintes arestos a respeito:

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO E DE ADESÃO A PRODUTOS E SERVIÇOS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. VEDAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.963-17/2000. CONTRATO ANTERIOR. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA, ART. 557, § 2º, DO CPC. I. Em sede de agravo regimental não se permite adicionar fundamento às razões do recurso especial. II. "O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31-03-2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17" (2ª Seção, REsp n. 602.068/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 21.03.2005). III. Sendo manifestamente improcedente e procrastinatório o agravo, é de se aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de novos recursos sujeita ao prévio recolhimento da penalidade imposta."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 897234, Processo: 200602349841, Órgão Julgador: 4ª Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 03/05/2007, DJ DATA: 04/06/2007, pág. 373) (grifos nossos)

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO DE PESSOA JURÍDICA E A NOTA PROMISSÓRIA A ELE VINCULADA - TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAL - DISPONIBILIDADE DO RITO - INTERESSE DE AGIR - PRECEDENTES DO STJ - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - MATÉRIA DE DIREITO - PRELIMINAR DE NULIDADE DA R. SENTENÇA REJEITADA - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. O Contrato de Empréstimo/Financiamento de Pessoa Jurídica goza dos requisitos de título executivo extrajudicial posto que a quantia disponibilizada em conta corrente é de valor certo e efetivamente utilizada pelo devedor, diferentemente do Contrato de Abertura de Crédito Rotativo, que embora tenha a forma de título executivo extrajudicial, carece de um de seus requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, porquanto para apuração do quantum devido se faz necessário verificar o crédito fornecido pela Instituição Financeira e a sua efetiva utilização. 2. Ostentando referido contrato e a nota promissória a ele vinculada, os requisitos de título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, I e II, do Código de Processo Civil, é possível afirmar que a autora não teria, em tese, interesse processual para a propositura da ação monitória, eis que o objetivo desta demanda é justamente a obtenção de um título executivo, segundo dispõe o artigo 1.102a. 3. O E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido a disponibilidade do rito, reconhecendo assim, o interesse de agir do credor na ação monitória fundada em título executivo extrajudicial. 4. O Plenário do Excelso Pretório em 07.06.2006, (Relator para o acórdão Ministro Eros Grau), ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2591/DF, por maioria de votos, decidiu no sentido de que as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor, no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 5. Na espécie, tratando-se de contrato de adesão, as suas cláusulas devem estar redigidas em termos claros e acessíveis, de modo a não criar dificuldades à sua rápida compreensão, como, aliás, preconiza o § 3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 6. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 7. O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 8. No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil. 9. Para início da fase de cumprimento de sentença, deverá a CEF apresentar novos cálculos, adequando-os ao que ficou determinado no decisum, sem qualquer prejuízo à parte ré. Preliminar de nulidade da r. sentença



suscitada pelos embargantes rejeitada. 10. 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. 11. Já se decidiu no E. Superior Tribunal de Justiça pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com os juros remuneratórios e com a correção monetária. 12. 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. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, porquanto subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do STF e precedentes jurisprudenciais do STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano. 15. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 16. O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, incidirá tão somente a comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, limitada à taxa de juros pactuada, (Súmula 296 do STJ), afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo. 17. Ante a sucumbência recíproca determinar a cada parte que arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, ficando, em relação aos embargantes, beneficiários da gratuidade da justiça, suspensa a sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 18. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação dos embargantes parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (TRF - 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1356717, Processo: 200461050148662, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 17/08/2009, DJF3 CJI DATA: 22/09/2009, pág. 467) (grifos nossos)

Não obstante assistir razão à agravante quanto ao argumento da capitalização de juros, entendo deva ser mantida a sucumbência recíproca da forma como arbitrada, considerando que, ao se analisar todo o objeto da lide em questão, constata-se que as partes foram, ao mesmo tempo, vencedoras e vencidas, nos moldes do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo legal, no intuito de reconsiderar a decisão de fls. 149/154, para o fim de autorizar a capitalização mensal de juros, em virtude de pactuação expressa constante no instrumento contratual de fls. 08/11 (cláusula quarta, parágrafo único), o que faço levando em consideração ter o mesmo sido celebrado em **13/11/2001**, ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014120-23.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.014120-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 88/89  
INTERESSADO : INELZITA DIAS VIEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU e outro  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Caixa Econômica Federal - CEF opôs Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 88/89 proferida em 22 de novembro de 2010.

Sustenta a embargante, em suas razões (fls. 74/76), a ocorrência de omissão no v. Julgado, tendo em vista que deve ser esclarecido que somente os valores depositados em período posterior a 04.10.1988 pertencem a autora. Em relação ao período anterior, os valores pertencem ao empregador, tendo em vista tratar-se de conta vinculada de não optante. É o relatório.

## DECIDO

Os embargos de declaração merecem ser acolhidos.

Com efeito, torna-se necessário esclarecer que a autora Inelzita Dias Vieira possui direito ao levantamento do saldo da conta vinculada somente a partir da data de opção ao regime do FGTS (04.10.88 - fl. 11).

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para prestar os esclarecimentos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034469-47.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.034469-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ROMEU PARIS FILHO e outro

: RITA GARBULIO PARIS

ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Romeu Paris Filho e Rita Garbulio Paris** em face da decisão monocrática de f. 430-433, proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken.

Os embargantes sustentam, em síntese, que:

- a) houve descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- b) não houve audiência de conciliação;
- c) já efetuaram o pagamento de 65 prestações e mais 32 depósitos judiciais, num total de R\$ 144.750,57;
- d) houve negativa de acordo, devido a falta de interesse da embargada.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."*

Assim, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado, mormente se o tema já foi analisado pelo órgão julgador.

A decisão monocrática proferida abordou com clareza todas as questões apresentadas nas razões de apelação dos apelantes, ora embargantes. Desse modo, não havendo omissão, obscuridade ou contradição no julgado, impõe-se a rejeição dos embargos.

Em suma, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição no acórdão, impõe-se a **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS**.

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-17.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000189-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo

APELANTE : CARLOS JOSE FRANCISCO NASCIMENTO

ADVOGADO : GERALDO FRANCISCO DO N SOBRINHO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DARIO DE MARCHES MALHEIROS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 113/122, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Marília - SP, que julgou improcedentes os embargos monitórios, onde o autor busca o recebimento da importância de R\$ 4.359,15, relativa ao contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente.

Às razões acostadas às fls. 125/136 o apelante pleiteia a reforma da sentença.

Recebido o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO

A alegação de cerceamento de defesa deve ser afastada.

Não obstante o entendimento do Juízo de que a perícia contábil é necessária para o deslinde do processo, o seu indeferimento não constitui cerceamento de defesa, uma vez que o requerimento se deu de forma genérica e sem formulação de quesitos.

Em relação às demais questões, verifico que a sentença está bem fundamentada e se ateve ao entendimento dominante quanto à matéria em apreciação.

A interpretação das cláusulas contratuais para verificação de sua abusividade (artigo 47 do CPC) se dará frente à comprovação do prejuízo experimentado pelo contratante tomador do crédito bancário, diante da aplicação das cláusulas referidas. No cálculo dos encargos devidos pela inadimplência contratual, no entanto, há de ser observado se de fato houve a correta aplicação dos valores e percentuais previamente estabelecidos.

Do contrato juntado, vê-se que as cláusulas são claras e estão conforme a legislação civil e consumerista.

A Comissão de Permanência prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil, compreende três parcelas: os juros remuneratórios à taxa média de mercado e limitada àquela avençada no contrato bancário, os juros moratórios e a multa contratual, ou seja, os encargos decorrentes do inadimplemento do devedor.

Desta feita, é vedada a cumulação da comissão de permanência com os aludidos encargos moratórios, além de outras taxas, como a taxa de rentabilidade, uma vez que configuraria um verdadeiro *bis in idem*.

No mesmo sentido, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. DESPACHO SANEADOR. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO EM SEDE DE SENTENÇA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE.**

1. *Afigura-se despciendo o rechaço, uma a uma, de todas as alegações deduzidas pelas partes, bastando ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais. Violação ao art. 535 afastada.*
2. *Não pode o magistrado ao seu talante reconsiderar questão decidida em sede de saneador, relativa à penhorabilidade de bem construído - a fortiori porque mantida a decisão pela segunda instância, em sede de agravo de instrumento -, porquanto já acobertada pelo manto da preclusão.*
3. *Consoante entendimento da Segunda Seção desta Corte Superior, é admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual.*
4. *Recurso especial parcialmente provido."*

(STJ - RESP 254.236 - DJ 22/03/2010 - REL. MIN. LUIS SALOMÃO - QUARTA TURMA)

**"CONSUMIDOR. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS.**

*Nos contratos de mútuo bancário, os encargos moratórios imputados ao mutuário inadimplente estão concentrados na chamada comissão de permanência, assim entendida a soma dos juros remuneratórios à taxa média de mercado, nunca superiores àquela contratada, dos juros moratórios e da multa contratual, quando contratados; nenhuma outra verba pode ser cobrada em razão da mora.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ - RESP 863887 - DJ 21/11/2008 - REL. MIN. ARI PARGENDLER - SEGUNDA SEÇÃO)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONTRATO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGALIDADE. 1.A comissão de permanência tem a finalidade de remunerar o capital posto à disposição do contraente e atualizar o seu valor em caso de inadimplência.**

*2. Nessa linha de raciocínio, a interpretação razoável dos itens I e II da referida resolução, feita pelos Tribunais Superiores, tem sido no sentido da impossibilidade da cumulação desse encargo com os juros remuneratórios, a correção monetária, assim como a multa e juros moratórios, porquanto já embutidos no cálculo da comissão de permanência. (Súmulas 30, 294 e 296 do STJ).*

*3. No caso os autos, a CEF pretende a incidência da 'taxa de rentabilidade' (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios) na comissão de permanência. Todavia, essa reunião de taxas, cobrada quando da caracterização da mora, é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF/3 - AC 2008.61.17.000150-7 - REL. DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF - 2ª TURMA)

Quanto à capitalização mensal de juros, resta assente no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é lícita apenas nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, e desde que prevista contratualmente.

Confira-se:

**"BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE "PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATO QUE NÃO PREVÊ O PERCENTUAL DE JUROS REMUNERATÓRIOS A SER OBSERVADO.**

**I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS**

*1 - Nos contratos de mútuo em que a disponibilização do capital é imediata, o montante dos juros remuneratórios praticados deve ser consignado no respectivo instrumento. Ausente a fixação da taxa no contrato, o juiz deve limitar os juros à média de mercado nas operações da espécie, divulgada pelo Bacen, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o cliente.*

*2 - Em qualquer hipótese, é possível a correção para a taxa média se for verificada abusividade nos juros remuneratórios praticados.*

**II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO**

*- Invertido, pelo Tribunal, o ônus da prova quanto à regular cobrança da taxa de juros e consignada, no acórdão recorrido, a sua abusividade, impõe-se a adoção da taxa média de mercado, nos termos do entendimento consolidado neste julgamento.*

*- Nos contratos de mútuo bancário, celebrados após a edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que expressamente pactuada.*

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

*Ônus sucumbenciais redistribuídos."*

(STJ, REsp 1.112.880/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 19/05/2010)

**"CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. PERÍODO ANTERIOR À MP Nº 1.963/00. AGRAVO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

*1. O STJ firmou jurisprudência no sentido de que a capitalização de juros em período inferior a um ano, mesmo havendo cláusula expressa nesse sentido, é ilegal nos contratos firmados até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/00.*

*2. Agravo a que se nega seguimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.016517-1, Rel. Des. Federal HENRIQUE HERKENHOFF, j. 23/02/2010, DFF3 04/03/2010)

Dessa forma, correta a decisão do juízo de primeiro grau que julgou improcedentes os embargos opostos. Por tais fundamentos, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003353-63.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.003353-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TATHIANE CHRISTINA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : MANOEL LEONILSON BEZERRA ROCHA e outro  
CODINOME : THATIANE CHRISTINA SILVA RODRIGUES  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUIDO : ALEXANDRE RODRIGUES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00033536320044036119 5 Vr GUARULHOS/SP  
DESPACHO  
**Vistos etc.**

Intime-se a defesa da acusada **TATHIANE CHRISTINA SILVA RODRIGUES** para apresentar as razões do recurso de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Uma vez apresentadas razões de apelo, baixem os autos à instância de origem para que o órgão do Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau apresente as suas contrarrazões recursais.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça o seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003457-55.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.003457-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : FRANCISCO CLAUDIO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: RICARDO DE LUCENA FILHO  
ADVOGADO : GISELE MELLO MENDES DA SILVA e outro  
EXCLUIDO : MICHAEL LEON BERMUDEZ  
No. ORIG. : 00034575520044036119 4 Vr GUARULHOS/SP  
DESPACHO

Intime-se a defesa do acusado Ricardo de Lucena Filho para que ofereça as razões recursais, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, conforme requerido às fls. 773.

Após, à Procuradoria Regional da República para manifestação.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000599-41.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.000599-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JORGE HACHIYA SAEKI  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : TANDEM TELECOMUNICACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2004.61.82.008297-7 12F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

À fl. 44 e seguintes informa a União haver sido reconsiderada a decisão objeto do presente agravo.

Assim, julgo prejudicado o recurso, por perda de objeto, fazendo-o com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016088-54.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.016088-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DANIELA MARTINS DE ANDRADE XAVIER e outro  
: ANDRE ARGEMI XAVIER  
ADVOGADO : HUMBERTO DE MORAES JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 369/373: Trata-se de embargos de declaração opostos por DANIELA MARTINS DE ANDRADE e outro, contra decisão monocrática que, nos autos de ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a revisão contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PRICE, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal, deu parcial provimento ao recurso de apelação para autorizar a livre contratação no mercado do seguro habitacional tão-somente quanto às prestações vincendas.

DANIELA MARTINS DE ANDRADE e outro sustentam, em síntese, a necessidade de reforma da r. decisão, uma vez que o código de defesa do consumidor foi totalmente desrespeitado, pois que o mesmo deve ser aplicado para o reconhecimento de nulidade de várias cláusulas que estampam uma série de abusividades.

É o Relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios enumerados pelo dispositivo legal.

Não merece acolhida a alegação do embargante de que na r. decisão contém vícios, uma vez que julgado conforme entendimento dominante nesta E. Turma, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão do julgado.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados no art. 535, do CPC, uma vez que não há omissão, obscuridade e nem contradição.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que 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.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Sendo assim, deverão as partes se valer dos meios processuais adequados à veiculação de sua irresignação (recursos especial e/ou extraordinário), posto que os embargos de declaração não se prestam à alteração do julgado, vez que desprovidos de eficácia infringente.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"É incabível nos embargos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge a disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso Especial conhecido em parte e assim provido." (RSTJ 30/412).*

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, rejeito os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021681-64.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.021681-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : VANIA VIEIRA DE AQUINO e outro  
: VALMIR VIEIRA DE AQUINO

ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 00216816420054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra decisão monocrática que, nos autos de ação ordinária revisional de contrato de mútuo para aquisição de imóvel no âmbito do SFH, ajuizada por VANIA VIEIRA DE AQUINO e outro, objetivando a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal, **deu parcial provimento** ao recurso de apelação da parte autora, para reformar parcialmente a r. sentença e condenar a CEF a expurgar 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, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a sentença apelada.

A embargante em suas razões de insurgência, alega que a decisão terminativa incorreu em omissão, no tocante à destinação dos valores das prestações nº 34 a 37 que, no cumprimento da decisão, deixarão de ser incorporadas ao saldo devedor, bem como, que não houve a denominada amortização negativa.

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório. Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal supra, uma vez que, o no presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada nos períodos de dezembro/91 a fevereiro/96, através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto (fls. 259/284).

Cabe ressaltar que restou consignado na r. decisão que: "*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. 280/281 dos autos.*" (fls. 369v)

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o questionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados no art. 535, do CPC, uma vez que não há a omissão apontada.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que 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.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Portanto, verifico que tem caráter infringente o recurso ora interposto que, visa, na realidade, modificar o *decisum* ora atacado, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração, em razão das já citadas estritas hipóteses legais.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.*

*1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.*

*2 - Embargos de declaração rejeitados."*

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração, mantendo a decisão de fls. 367/374, tal como lançada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026155-78.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026155-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : EDMILSON MARCOS DOS SANTOS e outro

: JOSELMA DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : JOÃO GEORGES ASSAAD e outro



APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

Renúncia

Em face do pedido formulado por EDMILSON MARCOS DOS SANTOS e JOSELMA DA SILVA SANTOS, e ainda a concordância expressa da Caixa Econômica Federal (fls. 567/568), julgo extinto o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Custas processuais e honorários advocatícios serão suportados pela parte autora, os quais serão pagos na via administrativa, conforme o acordado entre as partes.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-47.2005.4.03.6103/SP  
2005.61.03.003258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FRANCISCO FLORIANO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA PESTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA INOUE SHINTATE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária proposta por FRANCISCO FLORIANO DO NASCIMENTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à obtenção de provimento jurisdicional que condene o demandado à restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária recolhida na forma do artigo 37, § 7º, do Decreto nº 612/92.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor a arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 242/2001 e adotado nesta 3ª Região (art. 454 do Provimento COGE nº 64/2005), cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950 (fls. 33/40).

**Apelante:** autor sustenta, em síntese, que o Decreto nº 612/92 ao dispor sobre o cálculo em separado da contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário, instituiu uma nova metodologia de tributação que não encontra amparo na redação do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, razão pela qual extrapola dos limites legais (fls. 44/46).

**Recurso adesivo:** o INSS alega que é de rigor o reconhecimento da prescrição, com fundamento no artigo 88 da Lei nº 8.212/91, artigo 168, I, do CTN e Decreto nº 20.910/32, a qualquer direito à restituição, caso reconhecido, anterior aos cinco anos contados da propositura da ação (artigo 219, § 1º, do CPC) (fls. 60/63).

Com contra-razões, apenas, do INSS (fls. 52/59).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já foi amplamente discutida pelo Superior Tribunal de Justiça, bem assim abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

Inicialmente, no que concerne ao prazo prescricional, cumpre tecer as seguintes considerações.

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150, §4º, do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do CTN, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição.

Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "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." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.*

*Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido." (Grifamos)*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)*

A Lei Complementar nº 118/2005, ao estabelecer o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário, inovou o ordenamento jurídico, pelo que não pode retroagir para alcançar tributos recolhidos anteriormente à sua entrada em vigência, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES AUTÔNOMOS E AVULSOS - COMPENSAÇÃO - LIMITES ESTABELECIDOS NAS LEIS N. 8.212/91, 9.032/95 E 9.129/95 - NÃO-APLICAÇÃO - PRESCRIÇÃO - CINCO MAIS CINCO - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA - AUSÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE - ART. 3º DA LC 118/05 - APLICAÇÃO RETROATIVA - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Inicialmente, no tocante à supressão de instância, ao julgar o aludido recurso especial, determinou-se a prescrição decenal das parcelas do indébito, a compensação e a incidência de expurgos inflacionários na repetição dos tributos recolhidos indevidamente, conforme iterativa jurisprudência firmada no STJ. Aplicou-se o direito à espécie, ao determinar, no caso, que a legislação que rege o direito à compensação dos tributos indevidamente recolhidos fundamenta-se na norma vigente no momento do ajuizamento da ação.*

*2. A Primeira Seção pacificou o entendimento no sentido de não se considerar como norma interpretativa o art. 3º da Lei Complementar n. 118, uma vez que inovou no plano normativo, negando-lhe aplicação retroativa. Não havendo reconhecimento de inconstitucionalidade, desnecessário invocar-se a violação do art. 97 da CF.*

*Agravo regimental improvido." (Grifamos)*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 869409 / SP, Processo nº 2006/0157606-2, Relator Min. Humberto Martins, Data da Decisão: 26/06/2007, DJ 03.08.2007 p. 337)*

No caso dos autos, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em **02/06/2005**, está prescrito o direito de pleitear a restituição de créditos relativos a fatos geradores anteriores a **02/06/1995**.

O autor, ora apelante, pretende a restituição de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário (gratificação natalina), calculada com a aplicação da alíquota em separado, na forma do artigo 37, §7º, do Decreto nº 612/1992.

A regra extraída do referido diploma infraconstitucional encontra amparo no artigo 7º, § 2º, da Lei nº 8.620/93, que dispõe, *in verbis*:

**"Art. 7º O recolhimento da contribuição correspondente ao décimo-terceiro salário deve ser efetuado até o dia 20 de dezembro ou no dia imediatamente anterior em que haja expediente bancário.**

(...)

**§ 2º A contribuição de que trata este artigo incide sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário, mediante aplicação, em separado, das alíquotas estabelecidas nos arts. 20 e 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."**

Impende observar que, após a edição da Lei nº 8.620/93, tal sistemática de arrecadação passou a ser considerada isenta de qualquer vício, razão pela qual vem sendo amplamente aceita pela jurisprudência dos Tribunais pátrios, conforme corroboram os seguintes arestos:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). LEI N. 8.620/93. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS PARTICULARES. PREJUDICADO.**

1. Recursos especiais interpostos pelo INSS pelos particulares (adesivo) contra acórdão que decidiu pela ilegalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (13º Salário). Em suas razões, o INSS argumenta que, com a entrada em vigor da Lei n. 8.620/93, não há mais que se falar em ilegalidade do cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina. Os particulares sustentam que: a) há de ser concedido o benefício da justiça gratuita; b) em se tratando de créditos tributários da seguridade social, o prazo prescricional é decenal, conforme art. 45, da Lei n. 8.212/91.

2. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que: "O Decreto nº 612/92, art. 35, § 7º, ao regulamentar o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 extrapolou em sua competência regulamentadora ao determinar que a contribuição incidente sobre a gratificação natalina deve ser calculada mediante aplicação, em separado, da tabela relativa às alíquotas e salários-de-contribuição veiculada pelo art. 22 da mesma lei. Precedentes." (REsp n. 329.123/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/10/2003).

3. A partir da edição da Lei n. 8.620/93, período em que está compreendido o pedido vestibular, foi conferida previsão legal admitindo a tributação em separado da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário.

4. Precedentes: REsp 415.604/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16/11/2004, REsp 661.935/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28/02/2005, REsp 780.141/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18/10/2005, REsp 868.134/PE, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 05/02/2007, REsp 864.079/RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/11/2006.

5. Com o reconhecimento da legalidade do cálculo da tributação do 13º salário, encontra-se prejudicado o pleito recursal dos particulares.

6. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial dos particulares prejudicado."

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 963911/MS, Processo nº 200701483721, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 04/09/2007, DJ DATA:04/10/2007 PG:00215)

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O 13º SALÁRIO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211 DO STJ - ARTIGO 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91 - FORMA DE CÁLCULO DETERMINADA PELO DECRETO N. 612/92 - ILEGALIDADE - REGIME DA LEI N. 8.620/93. LEGALIDADE DA TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO.**

Cumpra realçar que o art. 1º da Lei n. 9.528/97, tido por violado, não foi ventilado pelo v. acórdão recorrido, uma vez que a Corte a quo não emitiu juízo de valor acerca dele, pelo que não restou cumprido o requisito do prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal, o que determina a incidência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Se a Lei n. 8.212/91 contém previsão diversa para cálculo da contribuição social incidente sobre o 13º salário, não poderia o Decreto n. 612/92, sob pena de ultrapassar as divisas do poder regulamentar, determinar a incidência em separado da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, mediante a aplicação das alíquotas previstas na tabela a que se refere o artigo 22 do mencionado decreto. No entanto, com o advento da Lei n. 8.620, de 5 de janeiro de 1993, a contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina obteve respaldo legal. É o que se extrai do § 2º do artigo 7º desse diploma legal. Recurso especial parcialmente conhecido, mas improvido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 757794/SC, Processo nº 200500949430, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 17/08/2006, DJ DATA:31/08/2006 PG:00309)

No mesmo sentido tem se posicionado a C. 2ª Turma desta Corte Federal, consoante os termos do julgado a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA. CÁLCULO EM SEPARADO. LEI N.º 8.620/93.**

1. A partir da Lei n.º 8.620/93, deve ser calculada em separado a contribuição previdenciária devida sobre a gratificação natalina.

2. A norma constante do § 2º do art. 7º da Lei n.º 8.620/93 encontra fundamento de validade no art. 195, inciso I, alínea 'a' da Constituição Federal, sendo desnecessária sua veiculação por lei complementar.

3. *Em relação ao modo de calcular a contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina, a Lei n.º 8.870/94 não alterou o sistema traçado pela Lei n.º 8.620/93. Jurisprudência assentada pelo Superior Tribunal de Justiça."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1294058/SP, Processo nº 200761150000712, Rel. JUIZ NELTON DOS SANTOS, Julgado em 05/08/2008, DJF3 DATA:09/10/2008)*

Nem se diga que o dispositivo em apreço afronta o teto estabelecido pelo artigo 28, §5º, da Lei nº 8.212/91, posto que este continuará sendo observado no cálculo em separado da contribuição incidente sobre a gratificação natalina.

Ademais, este raciocínio encontra-se em consonância com o fim perseguido pela legislação de custeio da Previdência Social, privilegiando-se o princípio da progressividade das alíquotas, bem como o postulado da isonomia tributária, tendo em vista que o cálculo em separado da contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário implica numa menor tributação para os assalariados de baixa renda, ao passo que confere maior justiça na forma de cálculo da contribuição paga pelos assalariados de mais alta renda, então beneficiados, em relação àqueles, quando da vigência da sistemática antiga. A fim de ilustrar o raciocínio, colaciono julgado desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO). RECOLHIMENTO EM SEPARADO DA REMUNERAÇÃO PAGA NO MÊS DE DEZEMBRO OU NO MÊS DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. REGULAMENTOS DA ORGANIZAÇÃO E DO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. LEI Nº 8.620/1993.*

*(...)*

*6. O cálculo em separado da contribuição sobre o décimo-terceiro salário, em razão da progressividade das alíquotas, resulta em uma tributação menor para os assalariados de renda mais baixa (aqueles em que o salário mensal mais o décimo-terceiro salário resultam em valor inferior ao teto da base de cálculo da contribuição), do que o cálculo efetuado pela soma do salário do mês com a gratificação natalina. A inclusão da gratificação na mesma base-de-cálculo da contribuição do mês de dezembro, ao contrário, beneficia os assalariados de renda mais alta, para os quais a soma do salário mensal com a gratificação natalina resulta em valor maior do que o teto da base-de-cálculo da contribuição.*

*7. Apelação não provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1303492/SP, Processo nº 200461120085430, Rel. Des. MÁRCIO MESQUITA, Julgado em 08/07/2008, DJF3 DATA:08/08/2008)*

Dessa forma, haveria o direito à restituição pleiteada apenas em relação aos valores recolhidos indevidamente antes do advento da Lei 8.620 de 05 de janeiro de 1993, o qual, contudo, foi alcançado pela prescrição, como visto anteriormente.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação e **dou provimento** ao recurso adesivo, para reconhecer a prescrição das parcelas pagas anteriormente a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, a teor do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos moldes da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001116-67.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.001116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE ROBERTO BUONO LAURIA e outro  
: CLEIDE TERESINHA TONON LAURIA

ADVOGADO : ROBERTA APARECIDA QUAIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

No. ORIG. : 00011166720054036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOSÉ ROBERTO BUONO LAURIA e CLEIDE TERESINHA TONON LAURIA ajuizaram ação de revisão contratual e repetição de indébito objetivando a revisão de contrato de empréstimo bancário com pedido de antecipação de tutela em face da Caixa Econômica Federal requerendo a revisão das cláusulas previstas no "Contrato de Empréstimo/Consignação Caixa" firmado entre as partes sob n.º 21.0964.110.0000351-50, datado de 06/08/2002, no valor de R\$ 5.280,00 (cinco mil, duzentos e oitenta reais). Tal pretensão se baseou nos seguintes argumentos: **a)** que os encargos cobrados pela ré são abusivos e ilegais, conforme demonstrado em laudo contábil juntado à inicial; **b)** que a ré praticou capitalização mensal de juros (anatocismo) o que é vedado pelo ordenamento jurídico (Súmula 121 do STF); **c)** que a ré cumulou a cobrança de comissão de permanência com taxa de rentabilidade, multa e juros, além de penalidade de 2%, o que também é ilegal; **d)** que a ré praticou venda casada, obrigando os autores, na ocasião da celebração do contrato de empréstimo, a contratarem um seguro de vida, o que caracteriza abusividade, nos termos do artigo 39, inciso I do Código de Defesa do Consumidor. Requereram, portanto, não só a nulidade das cláusulas contratuais que previam o anatocismo, o acúmulo de comissão de permanência com taxa de rentabilidade, tabela Price, juros de mora, multa e penalidade, mas também a tutela antecipada no intuito de evitar qualquer anotação dos nomes nos órgãos de proteção ao crédito.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido pelo Juízo de primeiro grau, conforme se verifica através da decisão de fls. 119/121, sendo a mesma objeto de agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fls. 238/239).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC, com relação ao pedido de anulação do contrato de seguro, sob a alegação que a CEF não é parte legítima para figurar na relação processual. Quanto ao mérito, julgou improcedentes os demais pedidos formulados na inicial sob os seguintes fundamentos: **a)** que não se opera a prescrição em relação ao pleito de devolução de juros, vez que inaplicável o disposto no artigo 206, §3º, inciso III do Código Civil por se tratar de pretensão dirigida para a devolução de valores indevidamente cobrados e não para a cobrança de juros; **b)** que a questão atinente à limitação dos juros foi apreciada e sumulada pelo c. STF (Súmula 596), bem como que o Conselho Monetário Nacional editou ato normativo com fundamento no artigo 4º, inciso VIII da Lei n.º 4.595/64, dispondo que as operações ativas dos bancos comerciais, de investimento e de desenvolvimento serão realizadas a taxas de juros livremente pactuadas; **c)** que há possibilidade de capitalização de juros em periodicidade inferior a um ano para os contratos celebrados após a edição da Medida Provisória n.º 1.963/2000, o que é o caso dos autos; **d)** que, no caso em tela, conforme se deduz ao analisar a memória de cálculo de fls. 191/193, verifica-se que não houve cobrança de comissão de permanência, mas tão-somente dos juros remuneratórios, não havendo que se falar, portanto, em cumulação de comissão de permanência com juros moratórios, multa, taxa de rentabilidade, correção monetária ou pena convencional; **e)** que não foi cobrada comissão de permanência durante a execução do contrato de abertura de crédito, ao menos até o período que antecedeu o ajuizamento da ação, não havendo, portanto, ilegalidade; **f)** que não há nulidade na cláusula que prevê pena convencional de 2% sobre o valor do débito e honorários advocatícios, os quais sequer foram levados a efeito em decorrência da quitação do contrato de mútuo; e **g)** que não há como ser desfeito o contrato, vez que se trata de negócio hígido, celebrado na forma prescrita da lei, entre sujeitos capazes e com objeto lícito. Por fim, condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrando-os em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressaltando, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50 (fls. 207/211).

**Apelantes:** autores pretendem a reforma da r. sentença aduzindo, em síntese, que o anatocismo constitui vedação legal, invocando, para tanto, a Lei da Usura (Decreto n.º 22.626/33 - artigo 4º), a Súmula 121 do STF e o artigo 591 do Código Civil/2002. Alega, ainda, que o artigo 5º da Medida Provisória 1963/00 é objeto de ADIN em curso, sendo incongruente que a sentença de primeiro grau tenha se fundamentado na mesma. (fls. 215/221).

Sem contra-razões.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

A princípio, é de suma relevância abordar a aplicação da Tabela Price, o que entendo legal, ao passo que a sua utilização como técnica de amortização não implica em capitalização de juros (anatocismo). Sua adoção, recai, apenas, sobre o saldo devedor, não tendo sido demonstrada abusividade na sua utilização. Repita-se: tal sistema de amortização não implica em capitalização de juros exatamente porque pressupõe o pagamento do valor financiado/emprestado em

prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência já se pronunciou sobre a legalidade da aplicação da Tabela Price nos contratos bancários, conforme se verifica a seguir:

*"REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. LIMITAÇÃO DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCONTO EM FOLHA. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. COMPENSAÇÃO E/OU REPETIÇÃO DO INDÉBITO. VENDA CASADA. SEGURO. SUCUMBÊNCIA. 1. As limitações fixadas pelo Dec. nº 22.626/33, relativas à taxa de juros remuneratórios de 12% ao ano, não são aplicadas aos contratos firmados com instituições financeiras. 2.(...) A utilização da tabela price como técnica de amortização não implica em capitalização de juros. No sistema price não há previsão para a incidência de juros sobre juros. Tal prática somente ocorre quando verificada a ocorrência de "amortização negativa", o que não é o caso dos autos. 3. É permitida a incidência exclusiva da comissão de permanência no período de inadimplência, pela variação da taxa de CDI, excluída a taxa de rentabilidade de até 10%, os juros moratórios de 1% e a multa contratual de 10%. 4. Não é abusiva a cláusula inserida no contrato de empréstimo bancário que autoriza o desconto em folha de pagamento das devidas em razão de financiamento bancário. (...)"*  
(TRF - 4ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: 4ª Turma, Processo nº 200671000236075 - Rel. Marga Inge Barth Tessler, Data da decisão: 18/11/2009 - DE DATA: 30/11/2009) (grifos nossos)

No que tange ao fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva, entendo que isso não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse. Logo, o simples fato de se tratar de contrato adesivo não significa dizer que o mesmo está eivado de abusos.

Ademais, conforme se verifica, a abusividade existente no instrumento contratual em questão - qual seja: a cobrança indevida de comissão de permanência cumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora e multa - não se operou na prática, o que se verifica através dos cálculos de fls. 191/193. Estes demonstram, conforme apontado pelo Juízo de primeiro grau, que a instituição financeira procedeu a cobrança apenas dos juros remuneratórios, não caracterizando qualquer ilegalidade.

No tocante à taxa de juros pactuada no contrato, verifico que a mesma encontra-se em conformidade com os entendimentos jurisprudenciais já pacificados pelos nossos tribunais pátrios, bem como com as Súmulas proferidas a respeito do assunto. É permitida a cobrança dos juros remuneratórios em percentual superior a 12% (doze por cento) ao ano, por se tratar de operação realizada por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incidindo sobre elas a limitação prevista na Lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33), senão vejamos:

O artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disponão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumpramos ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% (doze por cento) ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que

limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

**"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9.O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12.A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14.O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15.Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls.112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16.O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17.Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18.Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19.Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido."**

(TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) (grifos nossos)

Para corroborar ainda mais tal entendimento, menciono a recente Súmula nº 382 proferida pelo Superior Tribunal de Justiça que trata sobre o assunto, *in verbis*:

"Súmula 382. A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade."

Por fim, no que se refere às alegações de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, entendo que a mesma é admissível após o advento da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000. No caso em questão, observa-se que tanto o contrato de fls. 18/21 como o de fls. 23/27 foram firmados posteriormente à sua vigência - respectivamente em **04/12/2001** e **06/08/2002** - bem como que a referida capitalização encontra-se devidamente pactuada nos instrumentos contratuais (cláusula quarta, parágrafo único do contrato de fls. 19 e itens 9 e 17.3 do contrato de fls. 23/26), motivo pelo qual admito a sua aplicação.

A corroborar tal entendimento, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, *in verbis*:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO GENÉRICA DE LEI. NÃO CABIMENTO. SÚMULAS 282 E 284 DO STF. INDEFERIMENTO DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. CONTRATO ANTERIOR À MP 2.170/2000. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. TR. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DESTA CORTE. 1. Com efeito, os artigos questionados no recurso especial não foram objeto de decisão por parte do acórdão recorrido, ressentindo-se o recurso especial, neste particular, do necessário prequestionamento, bem como não foi indicado no recurso o artigo específico da lei apontada como violada, o que faz incidir a censura das Súmulas 282 e 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000, aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses, desde que pactuada, o que não ocorre in casu. 3. A adoção da TR com índice de correção monetária, in casu, não tem previsão contratual e, por conseguinte, não é devida, conforme decidido pela Segunda Seção (REsp nº 271214/RS). Revisar tal ponto esbarra nas Súmulas 05 e 07 do STJ. 4. Agravo regimental**

(STJ - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 998782 - Órgão Julgador: 4ª Turma - Processo nº 200702496919 - Rel. Min. Fernando Gonçalves - Data do julgamento: 18/08/2009 - DJE 31/08/2009) (grifos nossos)

**"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE PACTUADO. 1. Desde que pactuada, é cabível a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados a partir de 31 de março de 2000, data da publicação da primitiva edição da atual MP n.º 2170-36/2001 (MP n.º 1963-17/2000). 2. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 899490 - Órgão Julgador: 4ª Turma - Processo nº 200602425738 - Rel. Carlos Fernando Mathias (convocado) - Data do julgamento: 02/10/2008 - DJE 13/10/2008)

Por fim, no que se refere à questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade de tal dispositivo legal, o que só pode ser atacado através de via própria perante o Supremo Tribunal Federal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

**"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida Medida Provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."**

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença pelos seus próprios fundamentos, os quais estão em conformidade com o quanto supra abordado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação dos autores, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.



Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-52.2005.4.03.6108/SP  
2005.61.08.000476-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : REINALDO WILLIAM KRAUS e outro  
: EDUARDO AUGUSTO KRAUS FARIA incapaz  
ADVOGADO : ALBERTO CESAR CLARO e outro  
REPRESENTANTE : REINALDO WILLIAM KRAUS  
ADVOGADO : ALBERTO CESAR CLARO e outro  
SUCEDIDO : SALETE KRAUS falecido  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00004765220054036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por REINALDO WILLIAM KRAUS e outro em face de sentença proferida nos autos de ação ordinária ajuizada contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a suspensão definitiva do leilão extrajudicial, fundada no Decreto-Lei 70/66.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito, nos termos do art. 269, I, do CPC (fls. 112/116).

**Apelante:** REINALDO WILLIAM KRAUS e outro requerem a reforma da r. sentença, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença merece ser mantida.

#### NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

**"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

**"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."**

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

**"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.**

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

Verifico que o contrato entabulado entre as partes foi firmado em 30.06.1997, a ser pago em 240 parcelas, estando a parte autora inadimplente desde 30.10.2003.

Ademais, verifico que os autores em nenhum momento demonstraram a menor intenção de purgar a mora, adimplindo as prestações em atraso, motivo pelo qual a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005756-98.2005.4.03.6109/SP  
2005.61.09.005756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : HECTOR ALEJANDRO RAMOS RAMIREZ

ADVOGADO : WILLIAN ZANHOLO TIROLI e outro

APELANTE : FERNANDO DO NASCIMENTO GONCALVES

ADVOGADO : CLAUDIO HAUSMAN e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00057569820054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o defensor do acusado para que apresente as razões do recurso de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002385-23.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.002385-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LEONOR MIRNA VERNASCHI

ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária proposta por LEONOR MIRNA VERNASCHI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à obtenção de provimento jurisdicional que condene o demandado à restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária recolhida na forma do artigo 37, § 7º, do Decreto nº 612/92.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito, com fundamento no artigo 269, I e IV do CPC.

Por conseguinte, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa. Custas pela parte vencida (fls. 67/73).

**Apelante:** autor pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que o Decreto nº 612/92 ao dispor sobre o cálculo em separado da contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário, instituiu uma nova metodologia de tributação que não encontra amparo na redação do art. 28, §7º, da Lei nº 8.212/91, razão pela qual extrapola dos limites legais (fls. 93/99).

Com contra-razões (fls. 111/126).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já foi amplamente discutida pelo Superior Tribunal de Justiça, bem assim abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

O autor, ora apelante, pretende a restituição de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário (gratificação natalina), calculada com a aplicação da alíquota em separado, na forma do artigo 37, §7º, do Decreto nº 612/1992.

A regra extraída do referido diploma infraconstitucional encontra amparo no artigo 7º, § 2º, da Lei nº 8.620/93, que dispõe, *in verbis*:

**"Art. 7º O recolhimento da contribuição correspondente ao décimo-terceiro salário deve ser efetuado até o dia 20 de dezembro ou no dia imediatamente anterior em que haja expediente bancário.**

(...)

**§ 2º A contribuição de que trata este artigo incide sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário, mediante aplicação, em separado, das alíquotas estabelecidas nos arts. 20 e 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."**

Impende observar que, após a edição da Lei nº 8.620/93, tal sistemática de arrecadação passou a ser considerada isenta de qualquer vício, razão pela qual vem sendo amplamente aceita pela jurisprudência dos Tribunais pátrios, conforme corroboram os seguintes arestos:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). LEI N. 8.620/93. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS PARTICULARES. PREJUDICADO.**

1. Recursos especiais interpostos pelo INSS pelos particulares (adesivo) contra acórdão que decidiu pela ilegalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (13º Salário). Em suas razões, o INSS argumenta que, com a entrada em vigor da Lei n. 8.620/93, não há mais que se falar em ilegalidade do cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina. Os particulares sustentam que: a) há de ser concedido o benefício da justiça gratuita; b) em se tratando de créditos tributários da seguridade social, o prazo prescricional é decenal, conforme art. 45, da Lei n. 8.212/91.

2. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que: "O Decreto nº 612/92, art. 35, § 7º, ao regulamentar o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 extrapolou em sua competência regulamentadora ao determinar que a contribuição incidente sobre a gratificação natalina deve ser calculada mediante aplicação, em separado, da tabela relativa às alíquotas e salários-de-contribuição veiculada pelo art. 22 da mesma lei. Precedentes." (REsp n. 329.123/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/10/2003).

3. A partir da edição da Lei n. 8.620/93, período em que está compreendido o pedido vestibular, foi conferida previsão legal admitindo a tributação em separado da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário.

4. Precedentes: REsp 415.604/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16/11/2004, REsp 661.935/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28/02/2005, REsp 780.141/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18/10/2005, REsp 868.134/PE, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 05/02/2007, REsp 864.079/RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/11/2006.

5. Com o reconhecimento da legalidade do cálculo da tributação do 13º salário, encontra-se prejudicado o pleito recursal dos particulares.

6. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial dos particulares prejudicado."

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 963911/MS, Processo nº 200701483721, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 04/09/2007, DJ DATA:04/10/2007 PG:00215)

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O 13º SALÁRIO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211 DO STJ - ARTIGO 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91 - FORMA DE CÁLCULO DETERMINADA PELO DECRETO N. 612/92 - ILEGALIDADE - REGIME DA LEI N. 8.620/93. LEGALIDADE DA TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO.**

Cumpra resaltar que o art. 1º da Lei n. 9.528/97, tido por violado, não foi ventilado pelo v. acórdão recorrido, uma vez que a Corte a quo não emitiu juízo de valor acerca dele, pelo que não restou cumprido o requisito do prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal, o que determina a incidência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Se a Lei n. 8.212/91 contém previsão diversa para cálculo da contribuição social incidente sobre o 13º salário, não poderia o Decreto n. 612/92, sob pena de ultrapassar as divisas do poder regulamentar, determinar a incidência em separado da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, mediante a aplicação das alíquotas previstas na tabela a que se refere o artigo 22 do mencionado decreto. No entanto, com o advento da Lei n. 8.620, de 5 de janeiro de 1993, a contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina obteve respaldo legal. É o que se extrai do § 2º do artigo 7º desse diploma legal. Recurso especial parcialmente conhecido, mas improvido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 757794/SC, Processo nº 200500949430, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 17/08/2006, DJ DATA:31/08/2006 PG:00309)

No mesmo sentido tem se posicionado a C. 2ª Turma desta Corte Federal, consoante os termos do julgado a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA. CÁLCULO EM SEPARADO. LEI N.º 8.620/93.**

1. A partir da Lei n.º 8.620/93, deve ser calculada em separado a contribuição previdenciária devida sobre a gratificação natalina.

2. A norma constante do § 2º do art. 7º da Lei n.º 8.620/93 encontra fundamento de validade no art. 195, inciso I, alínea 'a' da Constituição Federal, sendo desnecessária sua veiculação por lei complementar.

3. Em relação ao modo de calcular a contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina, a Lei n.º 8.870/94 não alterou o sistema traçado pela Lei n.º 8.620/93. Jurisprudência assentada pelo Superior Tribunal de Justiça."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1294058/SP, Processo nº 200761150000712, Rel. JUIZ NELTON DOS SANTOS, Julgado em 05/08/2008, DJF3 DATA:09/10/2008)

Nem se diga que o dispositivo em apreço afronta o teto estabelecido pelo artigo 28, §5º, da Lei nº 8.212/91, posto que este continuará sendo observado no cálculo em separado da contribuição incidente sobre a gratificação natalina.

Ademais, este raciocínio encontra-se em consonância com o fim perseguido pela legislação de custeio da Previdência Social, privilegiando-se o princípio da progressividade das alíquotas, bem como o postulado da isonomia tributária, tendo em vista que o cálculo em separado da contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário implica numa menor tributação para os assalariados de baixa renda, ao passo que confere maior justiça na forma de cálculo da contribuição

paga pelos assalariados de mais alta renda, então beneficiados, em relação àqueles, quando da vigência da sistemática antiga. A fim de ilustrar o raciocínio, colaciono julgado desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO). RECOLHIMENTO EM SEPARADO DA REMUNERAÇÃO PAGA NO MÊS DE DEZEMBRO OU NO MÊS DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. REGULAMENTOS DA ORGANIZAÇÃO E DO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. LEI Nº 8.620/1993.*

(...)

*6. O cálculo em separado da contribuição sobre o décimo-terceiro salário, em razão da progressividade das alíquotas, resulta em uma tributação menor para os assalariados de renda mais baixa (aqueles em que o salário mensal mais o décimo-terceiro salário resultam em valor inferior ao teto da base de cálculo da contribuição), do que o cálculo efetuado pela soma do salário do mês com a gratificação natalina. A inclusão da gratificação na mesma base-de-cálculo da contribuição do mês de dezembro, ao contrário, beneficia os assalariados de renda mais alta, para os quais a soma do salário mensal com a gratificação natalina resulta em valor maior do que o teto da base-de-cálculo da contribuição.*

*7. Apelação não provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1303492/SP, Processo nº 200461120085430, Rel. Des. MÁRCIO MESQUITA, Julgado em 08/07/2008, DJF3 DATA:08/08/2008)*

Reconhecida a legitimidade da cobrança, nos termos do artigo 7º, § 2º, da Lei nº 8.620/93, não cabe falar em direito à restituição.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos moldes da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003714-70.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.003714-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : WILSON JORGE MAIA DE CASTRO

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO NOGUEIRA PINTO e outro

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação monitória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de WILSON JORGE MAIA DE CASTRO, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 4.918,63 (quatro mil, novecentos e dezoito reais e sessenta e três centavos), referente ao saldo devedor em contrato de abertura de Crédito Rotativo em Conta Corrente - Cheque Especial, decorrente do contrato nº 01000033261, celebrado em 08/08/2003, no valor de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), conforme se verifica dos demonstrativos de evolução de débito juntados às fls. 29/30.

Citado regularmente o réu ofertou embargos monitórios (fls. 61/73), que foram acolhidos, ficando suspensa a eficácia do mandado inicial, nos termos do artigo 1102c do Código de Processo de Civil (fls. 74).

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial da ação monitória, para constituir de pleno direito o título executivo judicial, devendo a CEF, para tanto, refazer o cálculo do débito exequendo, excluindo-se a taxa de rentabilidade de até 10% prevista na cláusula 13ª do contrato, e observando-se a limitação da variação do CDI a 10%, no máximo para o cálculo da comissão de permanência.

Serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes os honorários e as custas e despesas processuais, de acordo com a regra do artigo 21 do CPC. Custas *ex lege* (fls. 163/172).

**Apelante: CEF** sustenta, em síntese, que a cláusula 13ª não estipula a cobrança cumulada da comissão de permanência com os juros remuneratórios, mas que no cálculo da comissão de permanência deve ser considerada uma taxa mensal a ser obtida pela composição da taxa de CDI, divulgada pelo BACEN, acrescida da taxa de rentabilidade de 10% (dez por cento) ao mês, que são devidas ante a impontualidade do devedor. Aduz, por fim, que decaiu de parte mínima do pedido, devendo a verba honorária advocatícia recair sobre o embargante (fls. 176/178).

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contra-razões, conforme atesta a certidão de fls. 182vº.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

No que diz respeito à Comissão de Permanência, a mesma foi instituída pela Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

1. *juros que remuneram o capital emprestado;*
2. *juros que compensam a demora do pagamento;*
3. *multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.*

No caso em tela, verifico que a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima terceira do contrato juntado às fls. 08/13.

Assim sendo, é totalmente admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia, é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, bem como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

*"Súmula 294 - 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 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

Não obstante a possibilidade de aplicação da comissão de permanência calculada pela taxa CDI, divulgada pelo BACEN - o que restou devidamente reconhecido pela fundamentação supra - não deve ser aplicada, no caso dos autos, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima terceira do contrato em questão, haja vista se tratar de uma taxa variável de juros remuneratórios, que como visto está englobada na Comissão de Permanência. Quanto à inacumulatividade entre a comissão de permanência e a taxa de rentabilidade, trago à colação o seguinte aresto proferido por esta E. Corte:

**"AÇÃO MONITÓRIA FUNDADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO MANTIDOS PARA NÃO HAVER REFORMATIO IN PEJUS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A Cédula de Contrato Bancário que lastreia a presente ação monitoria goza dos requisitos legais de título executivo extrajudicial, como aliás previsto no artigo 28 da Lei nº 10.931/04. 2. Possuindo a credora um título executivo extrajudicial que lhe assegura a execução forçada (artigo 585, VII do Código de Processo Civil c.c. artigo 28 da Lei n. 10.931/04), é possível afirmar que a autora, em tese, não teria interesse processual para a propositura da ação monitoria, cuja finalidade, nos termos do artigo 1.102 a do Código de Processo Civil é exatamente a constituição de um título executivo. 3. Todavia, o E. Superior Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente pelo reconhecimento do interesse de agir do credor na ação monitoria fundada em título executivo extrajudicial, porquanto, na hipótese, a disponibilidade de rito não causa qualquer prejuízo as partes. 1. Para o ajuizamento da ação monitoria 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). 4. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 5. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 6. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. (Súmula 294 STJ). 7. É de ser afastada 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, consoante**

*jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. 8. Do mesmo modo, descabe a cobrança cumulativa dos juros de mora com a comissão de permanência, contudo, fica mantida sua incidência para não haver reformatio in pejus. 9. Após o inadimplemento, o débito deverá ser atualizado apenas pela incidência comissão de permanência obtida pela composição da taxa do CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescido dos juros de mora a partir da citação, afastada a cobrança cumulativa com a taxa de rentabilidade, ou qualquer outro encargo. 10. Persistindo a sucumbência recíproca fica mantida a r. sentença no tocante à verba honorária, que determinou a cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos. 11. Recurso de apelação da CEF improvido. Sentença mantida." (grifo meu)*  
(TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1362506, Processo: 200561210030457, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 06/07/2009, DJF3 CJ2 DATA: 18/08/2009, PÁG. 570) (grifos nossos)

Desta forma, entendo que a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* deve ser parcialmente reformada apenas para constar que, a partir do inadimplemento, deve ser aplicada exclusivamente a comissão de permanência, obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central, excluindo-se a Taxa de Rentabilidade da mesma.

Tendo em vista que ambas as partes decaíram de suas pretensões, mantenho a sucumbência recíproca estabelecida na r. sentença, por estar em conformidade com o artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008928-08.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.008928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARCIA BARBOSA DA SILVA e outro  
: EDUARDO DE OLIVEIRA ALMEIDA  
ADVOGADO : LEONARDO HORVATH MENDES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO : CAIXA SEGUROS S/A e outro  
: RETROSOLO EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.028562-5 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, junte aos autos cópia da apólice de seguro firmada com a Caixa Seguros S/A.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029902-66.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.029902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SILVIO MOCHIDUKY e outro

: ATUSHI YAMAUCHI  
 ADVOGADO : SILMARA GONÇALVES DE OLIVEIRA  
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 PARTE RE' : JORGE HACHIYA SAEKI  
 ADVOGADO : JORGE SAEKI  
 PARTE RE' : BELARMINO RIBEIRO ALVES DA COSTA  
 ADVOGADO : NELSON GUEDES DE LIMA  
 PARTE RE' : HIROTARO KOBARA  
 ADVOGADO : ELZA CARVALHEIRO  
 PARTE RE' : NOBUTAKA OGATA  
 : TETSUHIRO MAEDA  
 : WALTER JOSE THEODORO  
 : HIROAKI USHIRODA  
 : YASUOSHI OTA  
 : YUICHI IWASHITA  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 No. ORIG. : 2004.61.82.008297-7 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Silvio Mochiduky e Atushi Yamauchi**, inconformados com a decisão proferida à fl. 314 dos autos da execução fiscal n.º 2004.61.82.008297-7, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Tandem Telecomunicações Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos ora agravantes, sob os fundamentos de que participaram da sociedade no período do débito; seus nomes constam da Certidão da Dívida Ativa - CDA e de que não comprovaram a pretendida ilegitimidade passiva.

Os agravantes alegam que:

- a) "a decisão do MM. Juiz Monocrático encontra-se totalmente equivocada, e vai de encontro com o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional" (fl. 5);
- b) na qualidade de sócios da empresa Temytas Consultoria e Participações S/C Ltda., que possuía cotas na sociedade executada, sua responsabilidade tributária dependeria de atos praticados na administração da executada e, ainda, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto;
- c) a sociedade cedeu suas cotas em período anterior à inscrição da dívida;
- d) a Certidão da Dívida Ativa - CDA é nula, tendo em vista que lastreada em LDC - Lançamento de Débito Confessado, que se originou de ato fiscalizatório sem oportunidade para impugnação;
- e) cabe ao Fisco o ônus de provar que os sócios agiram com infração a lei, contrato e estatuto;
- f) a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal, sem a observância do processo administrativo, caracteriza litigância de má-fé;
- g) a responsabilidade dos sócios é subsidiária, quando a executada possui bens suficientes para garantir a execução;

#### É sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que, diante da presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), são legitimados passivos para a execução fiscal todos aqueles que figurarem como co-devedores no título, cabendo a estes - e não ao Fisco - o ônus de provar a incorrência de qualquer das situações previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Vejam-se os seguintes julgados:



**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.**

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos"

(STJ, 1ª Seção, EREsp n.º 702232/RS, rel. Min. Castro Meira, 14/9/2005, DJU 26/9/2005, p. 169).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).**

1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.

2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.

4. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra eles, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.

5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, 1ª Turma, AgRg n.º 778634/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2007, DJU 15/3/2007, p. 269).

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO, CUJO NOME CONSTA NA CDA. ART. 135 DO CTN. POSSIBILIDADE.**

I - No julgamento dos EREsp n.º 702.232/RS, de relatoria do Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005, esta Corte examinou três situações relativas ao redirecionamento da execução, concluindo, no que interessa, que se o executivo é proposto contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, sendo este o caso em análise.

II - Agravo regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 892862/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 15/5/2007, DJU 31/5/2007 p. 394).

A E. 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal já tem precedente neste sentido. Veja-se:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de**

*gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN, 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental." (TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 160212, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 15.3.2005, DJU 8.4.2005, p. 465).*

*In casu*, os excipientes, ora agravantes, constam como co-responsáveis nas certidões de dívida ativa (fls. 24-50, deste instrumento). Assim, não há como excluí-los da relação processual sem afrontar o disposto no art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

Deveras, para que se exclua a responsabilidade pessoal dos sócios, pelos débitos tributários da empresa, é preciso que eles elidam a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Se os sócios puderem fazê-lo por meio de prova pré-constituída, poderão valer-se da exceção de pré-executividade; se, todavia, a questão demandar dilação probatória, a estreita via processual não terá cabimento.

No presente caso, a alegação de que os agravantes não praticaram infração à lei ou ao contrato carece de prova, não produzida nos autos. Nesse particular, portanto, a exceção de pré-executividade não merece acolhida, ficando ressalvada a possibilidade de oposição de embargos.

Por outro lado, dos documentos acostados aos autos, extrai-se que a sociedade representada pelos excipientes, ora agravantes, teve participação societária na empresa executada desde o início de suas atividades (19.11.1982) e dela se retirou em 2.9.2002 (fls. 78-104 deste instrumento).

Assim, cuidando-se de execução fiscal para cobrança de contribuições previdenciárias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, relativas aos períodos de janeiro de 1999 a dezembro de 2001 e janeiro de 1995 a dezembro de 1998, a responsabilidade dos sócios deve se limitar ao tempo em que permaneceram na sociedade, in casu, por todo o período da dívida exigida.

Nesse sentido colho os seguintes julgados:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.**

*I - Somente após a citação efetiva da empresa e a comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens da empresa pelo credor tributário, é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio.*

*II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social e, inexistindo comprovação de prática de atos com excesso de poderes ou, em infração à lei ou estatutos relativamente ao período de permanência na empresa. (Precedentes do STJ). Deve também ser excluído o agravado que nunca integrou o quadro societário da empresa.*

*III - A fixação dos honorários deve levar em conta a complexidade do trabalho desenvolvido pelo causídico, o grau de zelo do profissional, bem como o tempo despendido. Assim, deve-se manter o valor fixado na decisão recorrida para os honorários advocatícios, porquanto razoável.*

*IV - Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF/3ª, 4ª Turma, AI n.º 271218, rel. Des. Fed. Alda Bastos, unânime, j. em 25.11.2010, DJF3 CJI 20.12.2010, p. 501).*

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DESCUMPRIDO EX-SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. LEGITIMIDADE PASSIVA RESPONSABILIDADE PESSOAL. HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

*I - Sendo a dívida exequenda relativa a época em que os ex-sócios administraram a sociedade executada, cujo acordo de parcelamento foi descumprido, exsurge a responsabilidade dos mesmos pelo débito previdenciário em execução (art. 135, III do Código Tributário Nacional).*

*II - No caso sub examen, os sócios embargantes retiraram-se da sociedade em 16/07/84 e o período da dívida é de 7/80 a 9/85; portanto estão legitimados a responder pelo débito previdenciário objeto do executivo fiscal. Precedentes do STJ.*

*III - Honorários advocatícios fixados moderadamente em 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito executado, devidamente corrigido.*

*IV - Apelação provida.*

*(TRF/3ª, Judiciário em Dia Turma B, AC n.º 244602, rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfírio, unânime, j. em 25.10.2010, DJF3 CJI 17.11.2010, p. 348).*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.**

*1. 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 artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.*

2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
3. *Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.*
4. *Os débitos em cobrança referem-se ao período de 08/06/2001 a 29/10/2004. O integrante do quadro societário da empresa executada na condição "sócio gerente delegado", responde pelos débitos contemporâneos a sua gestão. (TRF/3ª, 6ª Turma, AI n.º 357030, rel. Des. Fed. Mairan Maia, unânime, j. em 11.3.2010, DJF3 CJI 27.4.2010, p. 280).*

Acrescente-se, também, que os agravantes não comprovaram a alegação de que não participavam da gerência da executada, uma vez que a alteração do contrato social de fls. 106-108, pertinente ao período em que a sociedade cotista participava dos quadros da executada, não fora juntado por completo, não se podendo, desta forma, verificar por meio da cláusula contratual referente à administração da sociedade, como era ela representada.

Ressalte-se, por fim, que não há obrigatoriedade de ser executado primeiramente o patrimônio da pessoa jurídica, dado que o art. 124, parágrafo único, do Código Tributário Nacional afasta o benefício de ordem.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057563-20.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.057563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA e outros  
: ARMANDO DE PAULA VIEIRA  
: ARISTIDES DA SILVA THEREZO JUNIOR  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.06.09646-0 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Organização Paulista Parceria e Serviços H Ltda., Armando de Paula Vieira e Aristides da Silva Therezo**, inconformados com a decisão proferida às f. 171-173 dos autos da execução fiscal n.º 98.06.09646-0, proposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos executados e indeferiu os pedidos de suspensão do feito e de exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, ao argumento de que a teor do contido no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a responsabilidade dos sócios é solidária e o inadimplemento da obrigação tributária configura infração a lei.

Os agravantes sustentam que:

- a) a Lei n.º 8.620/93 invadiu campo reservado à lei complementar;
- b) a responsabilidade dos sócios é subjetiva e subsidiária, a teor do contido nos arts. 128 e 135 do Código Tributário Nacional e 4º da Lei n.º 6.830/80;
- c) o sócio-cotista, sem função de gerência não responde pelas dívidas contraídas pela sociedade;
- d) cabe ao Fisco o ônus de provar a prática de atos com infração a lei, contrato ou estatuto;
- e) havendo discussão da validade do débito na demanda ordinária n.º 98.0006170-3, o feito executivo deve ter seu andamento suspenso, em razão da existência de prejudicialidade externa, a teor do que dispõe o art. 265, inciso IV, alínea a, do Código de Processo Civil.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que, diante da presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), são legitimados passivos para a execução fiscal todos aqueles que figurarem como co-devedores no título, cabendo a estes - e não ao Fisco - o ônus de provar a incorrência de qualquer das situações previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Vejam-se os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos"*

*(STJ, 1ª Seção, EREsp n.º 702232/RS, rel. Min. Castro Meira, 14/9/2005, DJU 26/9/2005, p. 169).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).*

*1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.*

*2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.*

*3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.*

*4. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra eles, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento"*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg n.º 778634/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2007, DJU 15/3/2007, p. 269).*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO, CUJO NOME CONSTA NA CDA. ART. 135 DO CTN. POSSIBILIDADE.*

*I - No julgamento dos EREsp n.º 702.232/RS, de relatoria do Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005, esta Corte examinou três situações relativas ao redirecionamento da execução, concluindo, no que interessa, que se o executivo é*

proposto contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, sendo este o caso em análise.

II - Agravo regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 892862/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 15/5/2007, DJU 31/5/2007 p. 394). A E. 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal já tem precedentes no mesmo sentido, podendo citar, apenas a título de exemplo, o AG n.º 199642/SP (autos n.º 2004.03.00.007898-3), julgado em 30 de outubro de 2007.

In casu, os agravantes constam como co-responsáveis na certidão de dívida ativa (f. 46, deste instrumento). Assim, não há como excluí-los da relação processual sem afrontar o disposto no art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

Deveras, para que se exclua a responsabilidade pessoal dos sócios, pelos débitos tributários da empresa, é preciso que eles elidam a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Se os sócios puderem fazê-lo por meio de prova pré-constituída, poderão valer-se da exceção de pré-executividade; se, todavia, a questão demandar dilação probatória, a estreita via processual não terá cabimento.

Ademais, anote-se que do contrato social constante às f. 35 e seguintes, cláusula quarta, extrai-se que a gerência da sociedade é exercida por qualquer um dos sócios em conjunto, ou isoladamente, restando, destarte, afastada a alegação de que os co-executados não exerciam poderes de gestão.

Note-se, que não se está afirmando a responsabilidade tributária dos sócios - matéria de direito material que ainda poderá ser discutida -, mas apenas sua legitimidade passiva *ad causam* - tema pertinente ao direito processual. Cumpre, porém, aos agravantes o ônus de abalar, pelas vias processuais adequadas, a presunção de liquidez e certeza do título. Cumpre salientar, ainda, que, por ocasião do julgamento do RE n.º 562276 com efeito de repercussão geral, o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, merecendo a decisão objurgada ser reformada nesta parte.

Diga-se, por fim, que, consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei para os fins do art. 135 do Código Tributário Nacional (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 621900/MG, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 6.5.2004, unânime, DJU de 31.5.2004, p. 246; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 741261/RS, rel. Min. Castro Meira, j. em 17.5.2005, unânime, DJU de 22.8.2005, p. 253). No entanto, diante da presunção de certeza e liquidez, como acima afirmado, presume-se que o Fisco tenha apurado administrativamente a prática de atos ensejadores da responsabilidade dos sócios.

O pedido de suspensão do feito executivo resta prejudicado em razão da homologação da desistência manifestada em 1º grau, nos autos da demanda ordinária n.º 98.0006170-3, de acordo com consulta realizada ao Sistema de Acompanhamento Processual em 1ª Instância.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo, nos termos da fundamentação *supra*.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069308-94.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.069308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MANOEL DE CAMARGO PINTO JUNIOR  
ADVOGADO : ELIEL RAMOS MAURÍCIO FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SEC SANEAMENTO E CONSTRUÇOES S/C LTDA e outros  
: VALDINEIA PRESTES DE MORAES SOUZA  
: ELIAS DE ALMEIDA SOUZA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.19584-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Manoel de Camargo Pinto Junior**, inconformado com a decisão proferida às f. 167-169 dos autos da execução fiscal n.º 04.0019584-0, proposta em face de **S.E.C. Saneamento e Construções S/C Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo co-executado, ora agravante, ao fundamento de que a via eleita é descabida e de que há fortes indícios de dissolução irregular, visto que a empresa não foi localizada.

O agravante sustenta que:

a) a exceção de pré-executividade é cabível, uma vez que suas alegações prescindem de dilação probatória, e, dizem respeito à ilegitimidade passiva, matéria que, por se tratar de condição da ação, pode ser conhecida de ofício;

b) os períodos das dívidas estampados nas Certidões da Dívida Ativa - CDA's (07/1994 a 11/1998 e 01/1999 a 07/2001) referem-se, em parte, a época em que o excipiente não mais pertencia aos quadros sociais da executada.

#### É o sucinto relatório. Decido.

De início cumpre consignar o cabimento da exceção de pré-executividade, visto que as questões suscitadas pelo excipiente não demandam dilação probatória.

Com efeito, a alegação, de que ao tempo dos fatos geradores, o agravante não pertencia aos quadros sociais da executada, é passível de pronto exame, uma vez que há prova documental do alegado.

No tocante ao mérito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que, diante da presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), são legitimados passivos para a execução fiscal todos aqueles que figurarem como co-devedores no título, cabendo a estes - e não ao Fisco - o ônus de provar a inoccorrência de qualquer das situações previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Vejam-se os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO.*

*1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.*

*2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de divergência providos"*

*(STJ, 1ª Seção, EREsp n.º 702232/RS, rel. Min. Castro Meira, 14/9/2005, DJU 26/9/2005, p. 169).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).*

*1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.*

2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.

4. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra eles, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.

5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, 1ª Turma, AgRg n.º 778634/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2007, DJU 15/3/2007, p. 269).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO, CUJO NOME CONSTA NA CDA. ART. 135 DO CTN. POSSIBILIDADE.

I - No julgamento dos EREsp n.º 702.232/RS, de relatoria do Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005, esta Corte examinou três situações relativas ao redirecionamento da execução, concluindo, no que interessa, que se o executivo é proposto contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, sendo este o caso em análise.

II - Agravo regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 892862/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 15/5/2007, DJU 31/5/2007 p. 394).

A E. 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal já tem precedente neste sentido. Veja-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN, 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental." (TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 160212, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 15.3.2005, DJU 8.4.2005, p. 465).

In casu, o excipiente, ora agravante, consta como co-responsável na certidão de dívida ativa n.º 35.251.125-7 (f. 27-28, deste instrumento). Assim, não há como excluí-lo da relação processual sem afrontar o disposto no art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

No entanto, dos documentos acostados aos autos, extrai-se que o excipiente ingressou na sociedade em 25.9.1997 (f. 77v deste instrumento) e dela retirou-se em 29.5.1998 (f. 82v deste instrumento).

Cumprido salientar, destarte, que em se tratando de débitos referentes a período no qual o sócio participou em parte da sociedade 07/1994 a 11/1998, sua responsabilidade deve limitar-se ao tempo em que permaneceu na sociedade, não podendo, ser responsabilizado por dívidas ou obrigações ocorridas antes de sua posse, tampouco, depois de sua retirada.

Nesse sentido colho os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

I - Somente após a citação efetiva da empresa e a comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens da empresa pelo credor tributário, é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social e, inexistindo comprovação de prática de atos com excesso de poderes ou, em infração à lei ou estatutos relativamente ao período de permanência na empresa. (Precedentes do STJ). Deve também ser excluído o agravado que nunca integrou o quadro societário da empresa.

III - A fixação dos honorários deve levar em conta a complexidade do trabalho desenvolvido pelo causídico, o grau de zelo do profissional, bem como o tempo despendido. Assim, deve-se manter o valor fixado na decisão recorrida para os honorários advocatícios, porquanto razoável.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF/3ª, 4ª Turma, AI n.º 271218, rel. Des. Fed. Alda Bastos, unânime, j. em 25.11.2010, DJF3 CJI 20.12.2010, p. 501).

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DESCUMPRIDO EX-SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. LEGITIMIDADE PASSIVA RESPONSABILIDADE PESSOAL. HIPÓTESES DO ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

I - Sendo a dívida exequenda relativa a época em que os ex-sócios administraram a sociedade executada, cujo acordo de parcelamento foi descumprido, exsurge a responsabilidade dos mesmos pelo débito previdenciário em execução (art. 135, III do Código Tributário Nacional).

II - No caso sub examen, os sócios embargantes retiraram-se da sociedade em 16/07/84 e o período da dívida é de 7/80 a 9/85; portanto estão legitimados a responder pelo débito previdenciário objeto do executivo fiscal. Precedentes do STJ.

III - Honorários advocatícios fixados moderadamente em 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito executado, devidamente corrigido.

IV - Apelação provida.

(TRF/3ª, Judiciário em Dia Turma B, AC n.º 244602, rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfírio, unânime, j. em 25.10.2010, DJF3 CJI 17.11.2010, p. 348).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.**

1. 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 artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

4. Os débitos em cobrança referem-se ao período de 08/06/2001 a 29/10/2004. O integrante do quadro societário da empresa executada na condição "sócio gerente delegado", responde pelos débitos contemporâneos a sua gestão.

(TRF/3ª, 6ª Turma, AI n.º 357030, rel. Des. Fed. Mairan Maia, unânime, j. em 11.3.2010, DJF3 CJI 27.4.2010, p. 280).

Por fim, acrescenta-se que, a execução foi proposta em face da empresa S.E.C. Saneamento e Construções S/C Ltda. e, também, de Manoel de Camargo Pinto Junior, Valdinéia Prestes de Moraes Souza e Elias de Almeida Souza, o primeiro o ora agravante.

Na petição inicial da execução fiscal foi atribuído à causa o valor de R\$477.920,56 com os acréscimos calculados até a data da distribuição, e não se fez qualquer distinção entre os co-executados, subentendendo-se que o exequente reputou todos eles como devedores solidários.

Duas são as certidões de dívida ativa juntadas aos autos: 1) a de n.º 35.251.125-7, em que consta como devedores a empresa e, como co-responsáveis, Valdinéia Prestes de Moraes Souza, Elias de Almeida Souza e Manoel de Camargo Pinto Junior (f. 27-28); e 2) a de n.º 32.251.126-5, em que figura como devedores a mesma empresa e, como co-responsáveis, Elias de Almeida Souza, Valdinéia Prestes de Moraes Souza e José Marcos Xavier da Costa (f. 29-30).

Nessas condições, as certidões não poderiam ser reunidas em um único processo, haja vista o disposto no art. 573 do Código de Processo Civil, cumulado com o art. 1º da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

"Código de Processo Civil

Art. 573. É lícito ao credor, sendo o mesmo o devedor, cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, desde que para todas elas seja competente o juiz e idêntica a forma do processo."

"Lei n.º 6.830/80

Art. 1º A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil."



Nem se diga que os valores podem ser separados conforme as certidões e respectivos devedores. O próprio exequente não observou isso ao elaborar a petição inicial.

Certo é que não se trata de caso de extinção do processo, até porque desnecessária. A extinção anômala do processo deve ser resumida aos casos em que for impossível outra solução que o preserve. No caso presente, é perfeitamente possível o desmembramento das execuções, sem prejuízo dos atos já praticados.

Assim, determino, de ofício, o desmembramento das execuções na forma delineada acima.

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO** para suspender os efeitos da decisão guerreada.

Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069532-32.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.069532-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : ANTONIO DE SOUZA e outros

: AMADEU PRUDENCIANO DO CARMO

: ORLANDO ALVES DA SILVA

: RITA DE CASSIA MACHADO

: SONIA APARECIDA STELLARI GONCALVES

ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO SALVATICO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2000.03.99.057983-7 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Antônio de Souza e outros**, inconformados com a decisão proferida à f. 263 dos autos da demanda ordinária n.º 2000.03.99.057983-7, proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Vistos em inspeção.*

*Considerando que os autos foram restituídos fora do prazo recursal, deixo de receber a apelação interposta, em face da sua intempestividade, nos termos do artigo 195 do Código de Processo Civil.*

*Ademais, a discussão restringe-se à verba honorária, não atingida pela assistência judiciária gratuita, razão pela qual seria necessário o recolhimento de custas e despesas processuais, nos termos dos artigos 511 do Código de Processo Civil, 14, inciso II, da Lei 9289/96, e 225 do Provimento-COGE 64/2005.*

*Após o decurso do prazo para interposição de recurso desta decisão, certifique a Secretaria o trânsito em julgado da sentença e cumpra o determinado, arquivando os autos com as cautelas de praxe.*

*Intime-se"(F. 74 deste instrumento).*

Os agravantes sustentam que:

a) é pacífico o entendimento de que a restituição dos autos, pelo advogado, fora do prazo legal, não acarreta o não conhecimento do recurso tempestivamente interposto;

b) a decisão objurgada viola o art. 23 do Estatuto da OAB;

c) o advogado não aquiesceu à transação disciplinada pelo art. 7º da Lei Complementar n.º 110/2001, não podendo, destarte, ser-lhe oposta;

d) é devida verba honorária em razão da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001 ser aplicável tão somente aos casos posteriores a sua edição.

O pedido de efeito suspensivo foi parcialmente deferido.

Intimada, a Caixa Econômica Federal - CEF ofereceu contraminuta, pugnando pelo desprovemento do agravo.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

De início, cumpre anotar que as questões ventiladas nas letras "b", "c" e "d" do relatório *supra*, não devem ser conhecidas uma vez que delas não tratou a decisão agravada.

Com efeito, este E. Tribunal é órgão destinado a rever decisões de primeiro grau, não podendo conhecer de questões originariamente, sob pena de supressão de instância.

Assim o agravo deve ser conhecido parcialmente.

Na parte conhecida, deve ser provido, uma vez que é pacífico o entendimento de que a pena prevista nos arts. 195 e 196 do Código de Processo Civil destina-se ao advogado, não podendo, dessa forma, suprimir direito da parte.

Diante disso, a protocolização tempestiva do recurso, ainda que devolvidos os autos intempestivamente, não obstam o seu conhecimento. Nesse sentido colho os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO PROTOCOLIZADA TEMPESTIVAMENTE. DEVOUÇÃO DOS AUTOS APÓS O TÉRMINO DO PRAZO. LAPSO QUE NÃO COMPROMETE A SATISFAÇÃO DO REQUISITO TEMPORAL PELA PARTE RECORRENTE. I. Constituem coisas distintas a apresentação da apelação, para cujo aperfeiçoamento basta a sua protocolização tempestiva, da restituição dos autos em poder da parte, que, mesmo ocorrendo após o lapso para a prática daquele primeiro ato, não tem o condão de afastar a sua validade. II. Precedentes do STF e STJ. III. Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, 4ª Turma, Resp n.º 388565, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, j. em 22.10.2002, DJ 10.2.2003, p. 216).

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOS DEVOLVIDOS EM CARTÓRIO APÓS O TÉRMINO DO PRAZO DO RECURSO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO .*

*1- A restituição dos autos à Secretaria ou Cartório, depois de decorrido o prazo legal para a devolução, não implica a intempestividade do recurso de apelação protocolizado no prazo legal, por se tratar de medida punitiva diversa daquelas previstas no art. 195 do Código de Processo Civil.*

*2- A parte não pode ser prejudicada pelo ato praticado por seu procurador constituído, pois o art. 196 do CPC disciplina as sanções de ordem processual a serem aplicadas ao advogado, sem prejuízo daquelas previstas no âmbito administrativo, conforme disposto no art. 34, XXII, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.*

*3- Agravo provido."*

(TRF/3ª, 9ª Turma, AG n.º 211895, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, unânime, j. em 15.5.2006, DJU 20.7.2006, p. 607).

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOS DEVOLVIDOS EM CARTÓRIO APÓS O TÉRMINO DO PRAZO DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A restituição dos autos à Secretaria ou Cartório, depois de decorrido o prazo legal para a devolução, não implica na intempestividade do recurso de apelação protocolizado tempestivamente, por se tratar de medida punitiva diversa daquelas previstas no art. 195 do Código de Processo Civil.*

*2 - A parte não pode ser prejudicada pelo ato praticado por seu procurador constituído, pois o art. 196 do CPC disciplina as sanções de ordem processual a serem aplicadas ao advogado, sem prejuízo daquelas previstas no âmbito administrativo, conforme disposto no art. 34, XXII, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.*

*3 - Agravo provido."*

(TRF/3ª, 9ª Turma, AG n.º 243510, rel. Des. Fed. Marisa Santos, maioria, j. em 21.11.2005, DJU 4.5.2006, p. 506).

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE DO RECURSO** e, na parte conhecida, com fundamento no art. 557, §1º-A **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo, apenas para afastar a parte da decisão que deixou de receber a apelação, em face do disposto no art. 195 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080958-41.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.080958-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FABIANA TEXTIL LTDA e outros  
: PAULO EDUARDO TRINDADE  
AGRAVADO : LUCIANO NATALINI  
ADVOGADO : RODRIGO CANEZIN BARBOSA  
AGRAVADO : SERGIO EDUARDO SAAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.61.82.014457-6 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a r. decisão de fls. 260/261, que, nos autos da execução fiscal que promove em face de FABIANA TÊXTIL LTDA. E outros, ao apreciar seu pedido de integração dos sócios da empresa no pólo passivo da demanda, tendo em vista a dissolução irregular da empresa, determinou a comprovação do efetivo poder de gerência das pessoas indicadas.

Alega a recorrente, em suas razões, que os sócios estão indicados na Certidão de Dívida Ativa, estando dispensado da prova determinada, tendo em vista a presunção de certeza e liquidez do título executivo extrajudicial.

Recurso recebido apenas no efeito devolutivo. (fl. 64)

Contraminutas às fls.79/88 e 90/98.

#### DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* já foi objeto de apreciação pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional, autorizado o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

A apelação não merece prosperar.

Compulsando os autos, verifico que a execução fiscal foi proposta em face da empresa FABIANA TÊXTIL LTDA. e seus sócios PAULO EDUARDO TRINDADE e LUCIANA NATALINI, inscritos como devedores e co-responsáveis do débito executado na respectiva Certidão de Dívida Ativa. (fl. 11).

Pois bem, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, constando o nome do sócio da CDA, a sua responsabilidade solidária pelo débito executado é presumida, cabendo a ele produzir prova apta a afastar a aludida presunção:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135 DO CTN - ÔNUS DA PROVA - AUSÊNCIA DE QUALQUER UM DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE DE EFEITOS INFRINGENTES - PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - IMPOSSIBILIDADE.**

1. Conforme consignado no acórdão embargado, na hipótese dos autos, a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e os sócios-gerentes, cabendo a estes o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

2. Referido entendimento foi reiterado pela Primeira Seção na assentada realizada em 25.3.2009, por ocasião do julgamento do REsp 1.104.900/ES, nos termos do art. 543-C do CPC, por ser representativo de controvérsia.

3. O embargante, inconformado, busca, com a oposição destes embargos declaratórios, ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

4. A inteligência do art. 535 do CPC é no sentido de que a contradição, omissão ou obscuridade, porventura existentes, só ocorre entre os termos do próprio acórdão, ou seja, entre a ementa e o voto, entre o voto e o relatório etc, o que não ocorreu no presente caso.

5. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 1.074.538/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j.01.10.2009, DJe 04.11.2009)

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ÔNUS DO EXECUTADO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO - ANÁLISE PELO TRIBUNAL A QUO - NECESSIDADE - INSTÂNCIA RECURSAL COMPETENTE.*

*1. O Tribunal a quo, quando da apreciação da apelação cível, entendeu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal, por não ter havido prova produzida pela União dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*2. Em recurso especial interposto pela União, reconheceu-se que na execução fiscal movida contra sociedade e o sócio-gerente, a este cabe o ônus de provar a ausência de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.*

*3. Necessário retorno dos autos para a análise dos outros temas trazidos pelos embargos à execução e verificação se as provas são aptas a afastar as circunstâncias previstas no art. 135 do Código Tributário.*

*4. O própria embargante reconhece, na peça inicial, que seu nome conta da CDA.*

*Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem."*

(STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.096.874/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 03.08.2010, DJe 17.08.2010)

Este é, também, o posicionamento adotado por esta Corte Regional:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 204 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ÔNUS DA PROVA. PENHORA ON LINE. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS DO DEVEDOR PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO.*

*1. O artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.*

*2. Constando o nome do sócio u dirigente na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pelas dívidas societárias, responderá ele solidariamente pela execução, em decorrência da presunção juris tantum de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto.*

*3. Possibilidade do bloqueio de eventuais ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, haja vista que a penhora on line decorre de imperativo legal (artigo 655-A do Código de Processo Civil) e está em consonância com a ordem de preferência estabelecida pela Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, artigo 11, inciso I), não havendo necessidade de esgotamento de diligências para localizar outros bens do devedor para garantia da execução.*

*4. Há notícia nos autos de que a execução não se encontra totalmente satisfeita, restando saldo de R\$ 1.415.336,76 (um milhão, quatrocentos e quinze mil, trezentos e trinta e seis reais e setenta e seis centavos), a justificar a penhora de ativos financeiros.*

*5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 2008.03.00.019986-0, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 30.09.2009, DJF3 12.07.2010)

Por tais fundamentos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo.

Cumpram-se as formalidades legais.

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

P. I.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084892-07.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.084892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ALEXINALDO PELAGIO GONCALVES PORTELA JUNIOR  
ADVOGADO : MIGUEL FRANCISCO DE OLIVEIRA FLORA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : CAIUA AGRO INDL/ LTDA e outros  
: ROBERTO GERMANO BIGATTO  
: PEDRO JORGE DA COSTA LIMA

ORIGEM : MURILO ARRAES DE ALENCAR FILHO  
ENTIDADE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO : 04.00.00012-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Alexinaldo Pelagio Gonçalves Portela Junior**, inconformado com a decisão proferida às f. 180-181 dos autos da execução fiscal n.º 129/2004, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Caiúá Agro -Industrial Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo excipiente, ora agravante, ao fundamento de que a responsabilidade do sócio é objetiva, a teor do contido no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, e que a dívida refere-se a período em que o excipiente esteve na sociedade.

O agravante sustenta que a decisão padece de nulidade, porquanto não apreciou todos os temas trazidos no incidente, e que *ad argumentandum tantum* a decisão merece reforma pelos seguintes motivos:

- a) conquanto tenha exercido o cargo diretivo na executada, jamais exerceu atribuições na gestão financeira da empresa, limitando-se a exercer funções técnico-administrativas;
- b) a responsabilidade do sócio é subjetiva e subsidiária;
- c) retirou-se da sociedade em período anterior à inscrição do débito na dívida ativa;
- d) cabe ao Fisco o ônus de provar a infração a lei, contrato ou estatuto social.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

Com efeito, conquanto o Juiz não se obrigue a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar sua decisão, há questões que não podem deixar de ser apreciadas, por não restarem direta ou indiretamente dependentes ou prejudicadas com o acolhimento das demais.

Deveras, a argumentação de que a responsabilidade do sócio é objetiva e de que o sócio participou da sociedade no período da dívida não prejudica, tampouco, se relaciona com o pedido de suspensão da execução fiscal e a alegação de vício na citação.

Assevere-se que tais questões restam pendentes de apreciação, não podendo, por outro lado, serem conhecidas por este relator sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **DECLARO NULA** a decisão agravada, e determino que no prazo de cinco dias, outra seja proferida, desta vez em termos. O agravo fica prejudicado.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089574-05.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.089574-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LEDA BOUASLI  
ADVOGADO : MARCIA BUENO

CODINOME : LEDA BOUASLI SIGNORELLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : CAR PLACE IMPORT LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MACHADO  
PARTE RE' : WAGNER TADEU SIGNORELLI e outros  
: SERGIO AMADEU VERONEZI  
: MARCO ANTONIO SALA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2003.61.82.009325-9 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Leda Bouasli**, inconformada com as decisões proferidas às f. 131-133 e 168-169 dos autos da execução fiscal n.º 2003.61.82.009325-9, proposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face **Car Place Impot Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela executada e indeferiu o pedido de exclusão da excipiente, ora agravante, do polo passivo da execução fiscal, ao argumento de que a teor do contido no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a responsabilidade dos sócios é solidária e de que a sócia participou da sociedade, exercendo cargo de gerência em parte do período da dívida.

A agravante sustenta que:

- a) nunca exerceu funções de gerência na sociedade tendo em vista que era sócia minoritária e se retirou do quadro societário em 2 de maio de 1997;
- b) a cláusula sexta do contrato social determina que *"a gerência, a administração e a representação será exercida em conjunto pelos sócios que representam a maioria das quotas de capital, cabendo a estes, responderem ativa e passivamente, judicial e extrajudicial, ficando dispensados de caução, e exercendo seus cargos por tempo indeterminado"* (f. 51 deste instrumento);
- c) possuía apenas 70 quotas, enquanto os Srs. Wagner Tadeu Signorelli e Marco Antonio Sala, sócios majoritários possuíam cada um, 3.430 quotas das 7.000 existentes;
- d) deve prevalecer o contrato social e não o que consta da ficha de breve relato da Junta Comercial do Estado de São Paulo;
- f) dispõe o inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, que respondem subjetivamente os diretores, gerentes e representantes da pessoa jurídica;
- g) o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei a ensejar a responsabilidade dos sócios;
- h) a Lei n.º 8.620/93 invadiu campo reservado à lei complementar;
- i) cabe ao Fisco o ônus de provar a prática de atos com infração a lei, contrato ou estatuto.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que, diante da presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), são legitimados passivos para a execução fiscal todos aqueles que figurarem como co-devedores no título, cabendo a estes - e não ao Fisco - o ônus de provar a incorrência de qualquer das situações previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Vejam-se os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTINÇÃO. 1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e,*

posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 13 5 do CTN.

5. Embargos de divergência providos"

(STJ, 1ª Seção, EREsp n.º 702232/RS, rel. Min. Castro Meira, 14/9/2005, DJU 26/9/2005, p. 169).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).**

1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 13 5 do CTN.

2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.

4. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra eles, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.

5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, 1ª Turma, AgRg n.º 778634/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2007, DJU 15/3/2007, p. 269).

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO, CUJO NOME CONSTA NA CDA. ART. 13 5 DO CTN. POSSIBILIDADE.**

I - No julgamento dos EREsp n.º 702.232/RS, de relatoria do Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26/09/2005, esta Corte examinou três situações relativas ao redirecionamento da execução, concluindo, no que interessa, que se o executivo é proposto contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, sendo este o caso em análise.

II - Agravo regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 892862/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 15/5/2007, DJU 31/5/2007 p. 394).

A E. 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal já tem precedentes no mesmo sentido, podendo citar, apenas a título de exemplo, o AG n.º 199642/SP (autos n.º 2004.03.00.007898-3), julgado em 30 de outubro de 2007.

In casu, a agravante consta como co-responsável na certidão de dívida ativa (f. 30, deste instrumento). Assim, não há como excluí-la da relação processual sem afrontar o disposto no art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

Deveras, para que se exclua a responsabilidade pessoal dos sócios, pelos débitos tributários da empresa, é preciso que eles elidam a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Se os sócios puderem fazê-lo por meio de prova pré-constituída, poderão valer-se da exceção de pré-executividade; se, todavia, a questão demandar dilação probatória, a estreita via processual não terá cabimento.

No presente caso, a alegação de que a agravante não praticou infração à lei ou ao contrato carece de prova, não produzida nos autos. Nesse particular, portanto, a exceção de pré-executividade não merece acolhida, ficando ressalvada a possibilidade de oposição de embargos.

Por outro lado, anote-se que consta da cláusula sexta do contrato social (f. 48-55), registrado na JUCESP sob o n.º 97399/94-2, que a gerência da sociedade é exercida em conjunto pelos sócios majoritários.

Nesse particular, tem-se que, contando a excipiente, ora agravante, com participação minoritária na empresa, de acordo com o contrato social, conjunto de normas que rege a sociedade, a gerência da sociedade não era por ela exercida.

Assim, revela-se patente a exclusão da responsabilidade da agravante pelos débitos tributários, visto que o art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional, nomeia como responsáveis "*os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*".

Cumpra salientar, por fim, que, por ocasião do julgamento do RE n.º 562276 com efeito de repercussão geral, o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, merecendo a decisão objurgada ser reformada nesta parte.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão agravada.

Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091619-79.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.091619-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : OPHÉLIA RAMOS MARTINELLI  
ADVOGADO : MARIO JOSE DE OLIVEIRA ROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 05.00.00056-0 1 Vr BOITUVA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ophélia Ramos Martinelli**, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 05.0000056-0, em trâmite perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Boituva, SP.

A agravante foi intimada, por meio de publicação do Diário Oficial do Estado, da decisão recorrida, em 20 de julho de 2006, conforme certidão lavrada à f. 102 deste instrumento.

Não obstante isso, somente no dia 4 de agosto de 2006 protocolou o presente agravo de instrumento, quando já se havia expirado o prazo de dez dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

De fato, tendo a intimação se realizado em 20 de julho de 2006 (quinta-feira), seu prazo recursal começou a fluir no dia 21 daquele mês (sexta-feira), findando-se no dia 30 de julho (domingo) e, prorrogando-se para 31 de julho (segunda-feira).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.



ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003666-28.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.015826-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : AILTON NIERI e outro  
: ELIZABETH DO PRADO NIERI  
ADVOGADO : ALCELIA MARIA DE OLIVEIRA JAKUTIS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
No. ORIG. : 97.00.03666-9 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ailton Nieri e outro contra a r. sentença prolatada pela MMª Juíza Federal da 20ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 195/196, que nos autos da ação cautelar inominada ajuizada em face Caixa Econômica Federal - CEF, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 807 e 808, inciso III, do CPC, ante a sentença da ação principal, não condenando os autores ao previsto no art. 20 do CPC.

Após a sentença foi interposta apelação dos autores ( fls. 201/202), sem contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF, subindo os autos a esta E. Corte.

Todavia, verifica-se que a decisão da **Apelação Cível nº 2006.03.99.015826-3**, da qual esta medida cautelar é dependente, anulou de ofício a sentença proferida, julgando prejudicado o recurso de apelação interposto pelos mutuários apelantes, nos termos do artigo 557, do CPC, e determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que, após oportunizada a instrução processual, seja proferida nova sentença.

A meu ver, entendo que esta cautelar preserva sua eficácia na pendência do processo principal, nos termos do artigo 807, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a validade da medida cautelar só se extingue quando a sentença do processo principal transitar em julgado, substituindo esta a decisão prolatada na ação cautelar, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal.

Havendo situação de perigo que a cautelar visava proteger, subsiste esta enquanto não houver o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

**MANDADO DE SEGURANÇA. DENTISTA DO CORPO DE OFICIAIS ATIVOS DA AERONÁUTICA. NOMEAÇÃO POR FORÇA DE CAUTELAR LIMINAR E FINAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL. CONSERVAÇÃO DA EFICÁCIA DA TUTELA CAUTELAR. ART. 808, III DO CPC. ORDEM CONCEDIDA, EM CONFORMIDADE COM O PARECER MINISTERIAL. 1. A interpretação do disposto no art. 808, III do CPC deve ser feita em harmonia com o estabelecido no art. 807 do mesmo diploma processual, que impõe a conservação da eficácia da medida cautelar concedida durante todo o trâmite do processo principal, que só termina com o trânsito em julgado da decisão nas instâncias ordinárias. Precedente: REsp. 876.595/BA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 06.11.2008. 2. A eficácia da tutela cautelar regularmente deferida, sobretudo com sua confirmação após cognição da ação cautelar, só se extingue quando expressamente revogada ou com o trânsito em julgado da decisão da ação principal, ainda que esta já tenha sido julgada improcedente em primeira instância, uma vez que o interesse jurídico na manutenção da cautelaridade subsiste, dada a possibilidade de alteração do entendimento até então esposado. 3. O recebimento do recurso de Apelação em ambos os efeitos (devolutivo e suspensivo), sem nenhuma disposição expressa a respeito da revogação da medida cautelar deferida durante todo o decorrer do processo, impõe que a decisão cautelar produza os seus efeitos até o trânsito em julgado nas instâncias ordinárias da sentença proferida nos autos principais. 4. Ordem concedida a fim de manter os efeitos da medida cautelar até o trânsito em julgado da ação principal nas instâncias ordinárias.**

*(STJ - MS 200901059922 - Terceira Seção - Min. Napoleão Nunes Maia Filho, J 25/08/2010, DJE*

*DATA:03/09/2010)*

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE PARCIAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO - AÇÃO CAUTELAR - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - ART. 808, III DO CPC 1. Inviável o recurso especial articulado com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, se não há identidade de suporte fático entre as hipóteses confrontadas. 2. Embora a defeituosa redação do art. 808, III do CPC sugira a idéia de que, com a prolação da sentença na ação principal cessa a eficácia da medida cautelar, tal dispositivo deve ser interpretado em conjunto com o art. 807 do mesmo diploma, segundo o qual a cautelar conserva sua eficácia na pendência do processo principal. Assim, somente perde o objeto a cautelar após o trânsito em julgado da ação principal. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (STJ - RESP 200601757094 - Segunda Turma - Min. Eliana Calmon, J 14/10/2008, DJE DATA:06/11/2008)**

**PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR PROPOSTA COM O ESCOPO DE SUSPENDER EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI Nº 70/66 SOB O PÁLIO DO ART. 808, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, AO ARGUMENTO DE TER SIDO JULGADA IMPROCEDENTE A AÇÃO PRINCIPAL - DESCABIMENTO DA APLICAÇÃO DESSA NORMA EM CAUTELARES QUE POSSUEM EXCLUSIVAMENTE ESSA NATUREZA PROTETIVA. SENTENÇA ANULADA. 1. A equivocada redação do inciso III do art. 808 do Código de Processo Civil - atentatória da estabilidade necessária ao resguardo quanto ao "estado perigoso" - não pode ser aplicada às ações cautelares puras (mesmo que inominadas), pois nestas a duração da providência protetiva deve regular-se pela duração da situação dita "cautelanda". Assim, referida norma aplica-se somente àquelas medidas antecipatórias não propriamente cautelares e por isso chamadas de "cautelares-satisfativas" e que na verdade fazem parte do processo principal. 2. Mesmo que a sentença de mérito no processo principal decida contra a parte que obtivera decisão acautelatória, isso não gera perda de objeto da demanda cautelar típica, merecendo a ação cautelar ser sentenciada e, caso concedida a proteção, que esta perdure enquanto durar a ação principal (art. 807, CPC), salvo a revogação por ato do Juiz. 3. Apelação provida para anular a sentença, devolvendo-se os autos ao juízo de origem para que decida o mérito da cautelar. (TRF3 - AC 200661000185829 - Primeira Turma - Des. Johansom Di Salvo, J 29/09/2009, DJF3 CJI DATA:07/10/2009, PG: 23)**

Diante do exposto, anulo a r. sentença recorrida e determino a remessa dos autos ao MM. Juiz monocrático, para regular processamento da presente, julgando prejudicado o recurso, de apelação ,da presente cautelar, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006808-40.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.015827-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : AILTON NIERI e outro  
: ELIZABETH DO PRADO NIERI  
ADVOGADO : ALCELIA MARIA DE OLIVEIRA JAKUTIS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
No. ORIG. : 97.00.06808-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ailton Nieri e outro contra a r. sentença prolatada pela MMª Juíza Federal da 20ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 40/41, que nos autos da ação, de rito ordinário, declaratória ajuizada em face Caixa Econômica Federal - CEF, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos III e IV, do CPC, não condenando os autores em honorários advocatícios com fulcro no artigo 40, §4º, do CPC. Após a sentença foi interposta apelação dos autores, sem intimação para contra-razões, subindo os autos a esta E. Corte. Compulsando os autos, verifico que:

- foi outorgada, pelos autores, procuração aos patronos **José Jakutis** e **Alcelia Maria de Oliveira Jakutis** (fl. 20);
- após as partes especificarem as provas que pretendiam produzir, ser nomeado perito contábil e a apresentação de quesitos, foi determinada a intimação dos autores para que depositassem os honorários provisórios do perito judicial (fl. 84);
- foi juntada às fls. 86/87 o substabelecimento dos poderes, por parte, exclusivamente, da patrona **Alcelia de Oliveira Jakutis, sem reserva**, que lhe foram outorgados pelos autores, ao patrono **Manoel da Silva Barreiro**, substabelecendo este, **com reserva**, a **José Sanches de Faria**;
- após a determinação de intimação pessoal dos apelantes, tendo o Aviso de Recebimento informado que não foram encontrados no endereço (Rua Demétrio Ribeiro nº 92) declarado como de sua residência, mas comercial (fl. 51) e desabitado (fl. 92), foi determinada a intimação pessoal do patrono dos autores para que informasse o novo endereço (intimadas as partes em **28/05/2002** - fl. 94);
- o patrono **Manoel da Silva Barreiro**, em **28/05/2002**, requereu a retirada do nome do patrono **José Sanches de Faria** dos autos;
- intimado novamente **Manoel da Silva Barreiro**, em **24/06/2004**, manifestou-se em **02/07/2004** informando que não era mais patrono dos autores desde **2002**, sugerindo que fossem intimados para que constituíssem novos procuradores;

- não foi comprovada notificação pessoal dos autores com relação à renúncia do patrono **Manuel da Silva Barreiro** ao mandato;
- considerando o Juízo *a quo* abandono da causa ou desinteresse do feito pelos autores, extinguiu o processo sem julgamento do mérito;
- não há manifestação da Caixa Econômica Federal - CEF com relação à extinção da ação de ofício;
- após interposta apelação pelos autores, não foi intimada a parte contrária para apresentar contrarrazões;

Ressalte-se que não foi intimado o procurador **José Jakutis**, a quem foi outorgada procuração pelos autores (fl. 20) e, não tendo sido comprovada notificação pessoal com relação à renúncia do patrono **Manuel da Silva Barreiro** ao mandato, é responsabilidade deste, até comprovar a efetiva notificação de renúncia, representar o mandante, nos termos do artigo 45 do CPC, destacando que a não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo. Vê-se, portanto, que houve lapso do patrono como também do Juízo, que extinguiu o processo sem verificar a falta ocorrida.

Ante o exposto, tendo em conta que a falta experimentada decorreu de negligência tanto do representante dos autores quanto do Juízo, anulo de ofício a sentença proferida e julgo prejudicado o recurso dos mutuários apelantes, nos termos do artigo 557, do CPC, e do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, devendo retornar os autos à Vara de origem, a fim de que, fornecido o atual endereço dos réus, após oportunizada a instrução processual e o que de direito, seja proferida nova sentença.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001547-79.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCELO APARECIDO PEREIRA DE ALMEIDA e outro  
: MONICA FERREIRA GOMES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
No. ORIG. : 00015477920064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Em face do pedido formulado às fls. 214, por MARCELO APARECIDO PEREIRA DE ALMEIDA e MONICA FERREIRA GOMES DE ALMEIDA e diante da concordância da Caixa Econômica Federal, extingo o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo legal interposto pelos autores às fls. 211/213.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005416-50.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005416-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VANICE AGUIAR  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00054165020064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** VANICE AGUIAR ajuizou ação revisional contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula SACRE, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* **julgou improcedente o pedido**, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, revogando, deste modo, a tutela antecipada concedida parcialmente às fls.60/62. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, condicionando a cobrança à comprovação da perda da qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/1950.

**Apelante: Mutuário** pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A r. sentença não merece retoques.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUA NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

#### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

### **CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

### **DO SISTEMA SACRE**

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado.

Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protetorista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona.

3. No tocante à repetição, a Turma tem manifestado entendimento no sentido da forma simples, quando cabível: - A repetição deve ser feita de forma simples, não em dobro, posto que entendo inaplicável o disposto no § único do artigo 42 do CDC, porque a repetição dobrada somente beneficia o consumidor inadimplente exposto ao ridículo ou de qualquer modo constrangido ou ameaçado, o que não é o caso dos autos.

(AC 2001.71.02.003328-7/RS, TERCEIRA TURMA, Relator VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. DATA: 13/06/2007)

3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. No que se refere à cobrança de multa contratual, cabe homenagear a sentença, porquanto em consonância com entendimento já manifestado pela Turma a respeito do tema.

5. Mantida a sentença no tocante aos juros pactuados. Ademais, a taxa de juros praticada no contrato objeto dos autos está fixada em percentual aquém do limite utilizado no SFH.

6. Mantida a utilização da Tabela Price, até a renegociação da dívida, dando-se tratamento diferenciado à parcela dos juros que não poderá ostentar capitalização mensal, nem ser contabilizada em conta apartada. Mantido o contrato a partir do ajuste pelo sistema SACRE.

7. Inalterada a carga da sentença, não cabem ajustes à sucumbência.

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido."

(TRF - 4ª REGIÃO, 3ª TURMA, AC 200471020060590, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data da decisão: 18/12/2007, D.E. DATA: 16/01/2008)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(TRF - 3ª Região, 5ª TURMA, AC 200261190034309, Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 26/11/2007, DJU DATA:26/02/2008, PÁGINA: 1148)

#### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

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, controvérsia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos do acórdão assim ementado:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

### **LIMITAÇÃO DOS JUROS**

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:

"Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal for alterado.

§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.

§ 2º O reajustamento contratual será efetuado...(Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:

a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;

b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subseqüentes ao primeiro.

§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.

§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.

§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida.

§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.

§ 7º (Vetado).

§ 8º (Vetado).

§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;

b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;

d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convenionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;

e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;

f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12."

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, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 10,16% e efetiva de 10,6467%.

A corroborar este entendimento, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. 2ª Turma: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR -

**IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - TAXA REFERENCIAL (TR) - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.177/91 - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 6º, DA LEI 4.380/64 - NÃO LIMITAÇÃO A 10% AO ANO - DESPROVIMENTO.**

*1 - A questão relativa à impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial como índice de atualização do saldo devedor encontra-se atualmente pacificada no âmbito da Primeira e Segunda Seção desta Corte. Precedentes. (...)*

*3 - Conforme entendimento pacificado pela 2ª Seção desta Corte, o art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros, mas apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajustamento previsto no art. 5º, da mesma lei (c.f. EREsp 415.588-SC). Precedentes.*

*4 - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ - AGREsp 796.494/SC Rel. Min. Jorge Scartezini - DJ 20/11/2006 - p. 336)*

**"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.**

*I - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES - CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*(...)*

*VI - Contrato dispendo sobre taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.*

*VII - Agravo retido não conhecido e recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3/SP - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)*

#### **TAXA DE RISCO E DE ADMINISTRAÇÃO**

O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arestos:

**"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.**

*(...)*

*7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.*

*(...)*

*11. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.*

*(...)*

*26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."*

*(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 200461050031461, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU 29/04/2008, p. 378)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TR.**

**JUROS. SACRE. CDC. TAXAS. SEGURO. D.L. nº 70/66 I - O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.**



2 - Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

3 - O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

4 - A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, tendo sido fixada a taxa de juros anual efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

5 - Inexistente fundamento a ampara a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

6 - A necessidade do seguro nos contratos habitacionais decorre de lei, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

7 - Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, indispensável demonstrar-se a abusividade das cláusulas contratuais.

8 - 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.

9 - Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361000117276, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 26/02/2008, DJU 07/03/2008, p. 768)

### **DO PEDIDO DE INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO AO SALDO DEVEDOR**

Quanto ao pedido de incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor, tenho que tal requerimento não pode prosperar, uma vez que 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.

Além disso, autorizar tal providência seria admitir a perpetuação do financiamento, o que, obviamente, não é permitido no contrato, além de premiar a inadimplência da mutuária, ou seja, sempre que descumprisse suas obrigações, poderia se valer desta medida, com o nítido caráter protelatório.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS OU INCORPORAÇÃO AO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. CADASTROS DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO DEVIDA. AGRAVO IMPROVIDO..*

(...)

2- Não se afigura sequer razoável a pretensão do mutuário que, depois de pagar as onze primeiras prestações e inadimplir as trinta e cinco seguintes, vem ao Judiciário pleitear, e antecipação de tutela, autorização para depositar apenas as prestações vencidas, por valores inferiores até mesmo da primeira prestação e a salvo da inscrição em cadastrados de inadimplentes.

3- O direito à incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor só pode ser reconhecido nos termos da lei, descabendo ao juiz criar tal direito como se legislador fosse, em prejuízo ao credor.

4- Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG nº 2004.03.00.00013979-0, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 11/01/2005, DJU 28/01/2005).

*"CIVIL. SFH. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE DA CEF. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. PES. PARCELAS EM ATRASO. INCORPORAÇÃO AO SALDO DEVEDOR.*

1. A CEF possui legitimidade passiva nas ações do Sistema Financeiro da Habitação, pois atua na qualidade de sucessora do BNH, que era anteriormente responsável pela execução da política do SFH e, em consequência, parte legitimada.

2. Diante dos objetivos que informam o Sistema Financeiro da Habitação e a política governamental de divulgação dos programas de aquisição da casa própria pelo SFH, tem-se que o percentual de reajuste das prestações do financiamento não pode exceder o da variação do salário do mutuário. Assim, mesmo após o advento de leis que determinaram o reajuste das prestações pela UPC/ORTN ou havendo cláusula contratual nesse sentido, deve ser observado o Plano de Equivalência Salarial.

3. A possibilidade de incorporação ao saldo devedor das prestações em atraso, nos termos do art-3, do Dec-2164/84, restringiu-se ao período de 01/10/84 a 30/09/85, não atingindo, portanto, prestações vencidas a partir de abril de 1988.

4. Apelações improvidas." (grifo nosso).

(TRF - 4ª Região, 4ª Turma, AC nº 9504396224/SC, Rel. Des. Federal Dirceu de Almeida Soares, DJU 31.03.99).

### **TEORIA DA IMPREVISÃO**

Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão, o que não se verifica no presente caso, conforme já exposto.

## INOVAÇÃO DO PEDIDO

Quanto às questões acerca da adoção do critério de cálculo das prestações e amortizações pelo *Preceito Gauss* e quanto à cobrança da taxa de seguro, deixo de apreciá-las, por não constarem da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- *A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

- *Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

- *Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

- *Agravo de instrumento desprovido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Feitas tais considerações, a r. sentença não merece reparos e tendo em vista que o autor não logrou êxito em sua demanda, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006627-24.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.006627-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : TANIA DE ALMEIDA BASTOS e outro

: SOLANGE DE ALMEIDA BASTOS

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

No. ORIG. : 00066272420064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** TANIA DE ALMEIDA BASTOS e outro ajuizaram ação revisional de contrato (SFH), com pedido de antecipação de tutela, contra a Caixa Econômica Federal, requerendo a aplicação correta dos índices pela Tabela PRICE e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 287/296).

**Apelantes:** mutuários pretendem a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença ante a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial.

No mérito, sustentam a onerosidade excessiva, sendo que o contrato entabulado entre as partes pode ser revisto, pois firmado sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. Impugnam a aplicação da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, invocando o julgamento da ADIN 493. Aduzem, ainda, que a amortização deve ser dar, primeiro descontando a prestação paga e depois se corrigindo o saldo devedor do financiamento, além de que há prática de anatocismo, sendo que somente a aplicação do Plano de Equivalência Salarial pode reequilibrar o contrato de mútuo. Alegam, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da cobrança do seguro e da taxa de risco de crédito e de administração (fls. 298/317).

Com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista que não houve a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e, ainda que assim não fosse, sua utilização não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo.

Quanto à questão acerca da cobrança da taxa de administração, deixo de apreciá-lo, por não ter sido levada ao conhecimento do magistrado em primeiro grau, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)*

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

## **LEGALIDADE DA TABELA PRICE**

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.

Ademais, 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 Andrichi, DJ 09/06/2003.

A corroborar tal entendimento colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TABELA PRICE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do sistema de amortização da Tabela Price, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. Cerceamento de defesa inexistente.*

*II. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF3, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 297685, Processo: 200703000348665 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data da decisão: 05/05/2008, DJF3 DATA:08/07/2008, Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE)*

## INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

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.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

8. Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção do SACRE, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

9. Não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

10. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378)

Ademais, cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

## APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR

No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumprido anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*Agravo interno improvido.*

*(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287).*

#### ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO

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, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos do acórdão assim ementado:

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ AGRESP: 200600260024, 5ª TURMA, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006 Documento: STJ000724981, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)*

## CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.*

*1. A ação cautelar constituiu-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010121-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : CRISTIANO MATOS DE OLIVEIRA e outro

: ELIANE PEREIRA FERNANDES

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 00101219120064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** CRISTIANO MATOS DE OLIVEIRA e outro ajuizaram contra a Caixa Econômica Federal, ação revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PRICE,

para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* **julgou o pedido improcedente**, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à ré, fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em obediência aos parâmetros definidos pelo § 3º, do mesmo diploma legal. Diante da concessão da gratuidade de justiça (fl. 258), ficou suspensa a exigibilidade da verba da sucumbência nos termos do art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

**Apelante: mutuários** pretendem a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença ante a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. No mérito, sustentam a onerosidade excessiva, sendo que o contrato entabulado entre as partes pode ser revisto, pois firmado sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. Impugnam a aplicação da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, invocando o julgamento da ADIN 493. Aduzem, ainda, que a amortização deve ser dar, primeiro descontando a prestação paga e depois se corrigindo o saldo devedor do financiamento, além de que há prática de anatocismo mediante a utilização da Tabela Price, sendo que somente a aplicação do Plano de Equivalência Salarial pode reequilibrar o contrato de mútuo. Alegam, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da cobrança do seguro e da taxa de risco de crédito e de administração.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A r. sentença não merece retoques.

Não conheço de parte da apelação, uma vez que foi produzida a prova pericial (fls. 314/332).

Outrossim, afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e, ainda que assim não fosse, sua utilização não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo.

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

## **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

## **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*(...)*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

## **CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.*

*1. A ação cautelar constituiu-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

## **DA TABELA PRICE**

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.



Ademais, 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.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, 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.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."*

*(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.*

*3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."*

*(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)*

No presente caso, a prática de anatocismo não restou comprovada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto (fls. 314/332), razão pela qual a r. sentença merece ser mantida.

## **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

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, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês*

de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou inquestionável a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

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

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

#### **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumpra anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.

I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.

II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).

II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.

III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

Agravo interno improvido.

(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)

## **DO SEGURO**

Nos contratos de mútuo regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra, também, é aplicável no concernente ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.*

(...)

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, "d" e "f").

18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRF- 3ª Região, 5ª Turma, AC 2004.61.05.003146-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU DATA:29/04/2008, p. 378)

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, ainda mais por não ter sido demonstrada eventual abusividade.

## **TAXA DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO**

O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arestos:

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE*

**FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.**

(...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

(...)

11. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 200461050031461, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU 29/04/2008, p. 378)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TR.

JUROS. SACRE. CDC. TAXAS. SEGURO. D.L. nº 70/66 I - O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2 - Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

3 - O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

4 - A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, tendo sido fixada a taxa de juros anual efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

5 - Inexistente fundamento a ampara a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

6 - A necessidade do seguro nos contratos habitacionais decorre de lei, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

7 - Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, indispensável demonstrar-se a abusividade das cláusulas contratuais.

8 - 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.

9 - Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361000117276, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 26/02/2008, DJU 07/03/2008, p. 768)

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

PRELIMINAR REJEITADA. SACRE. CDC. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE

ADMINISTRAÇÃO E RISCO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

(...)

8. Não se verifica ilegalidade na cobrança das taxas de Administração e Risco de Crédito visto que há previsão legal para cobrança e servem para fazer frente às despesas administrativas, não desnaturando os termos da avença.

(...)

10. Preliminar rejeitada, mérito improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 2004.61.14.000492-6, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03/02/2009, DJF3 02/03/2009, p. 477)

Assim, tendo em vista que a cobrança das taxas de risco de crédito e de administração tem a finalidade de cobrir as despesas administrativas, havendo previsão expressa no contrato de mútuo acerca da exigência das referidas taxas, razão pela qual não há que ser reformada a r. sentença.

**INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto às questões acerca da aplicação do Plano de Equivalência Salarial, deixo de apreciá-las, por não constarem da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois

só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)*

Feitas tais considerações, a r. sentença não merece reparos e tendo em vista que o autor não logrou êxito em sua demanda, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar, não conheço de parte da apelação** e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento**, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013469-20.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.013469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE EMIDIO PEIXOTO e outros

: ROMILDA SILVIA PEIXOTO

: MARIA DE LURDES PEIXOTO

: DANILO DA SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00134692020064036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** JOSÉ EMIDIO PEIXOTO e outros ajuizaram contra a Caixa Econômica Federal, ação revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PRICE, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos e cassou a tutela antecipada concedida provisoriamente. Em consequência, decretou a extinção do processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora a arcar com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, que estipulou modicamente em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, 4º, do Código de Processo Civil. Em caso de ter sido concedida no curso do processo a gratuidade da justiça à parte autora, suspendeu o pagamento das custas e dos honorários acima fixados, nos termos do art. 12, da Lei 1060/50.

**Apelante: os mutuários** pretendem a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença ante a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. No mérito, sustentam a onerosidade excessiva, sendo que o contrato entabulado entre as partes pode ser revisto,

pois firmado sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. Impugnam a aplicação da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, invocando o julgamento da ADIN 493. Aduzem, ainda, que há prática de anatocismo mediante a utilização da Tabela Price, sendo que somente a aplicação do Plano de Equivalência Salarial pode reequilibrar o contrato de mútuo. Alegam, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da cobrança do seguro e da taxa de risco de crédito e de administração.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A r. sentença não merece retoques.

Não conheço de parte da apelação, uma vez que foi produzida a prova pericial (fls. 205/234).

Outrossim, afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e, ainda que assim não fosse, sua utilização não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

#### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

## **DA TABELA PRICE**

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.

Ademais, 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 Andrichi, DJ 09/06/2003.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, 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.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."*

(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.*

*3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."*

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)

No presente caso, a prática de anatocismo não restou comprovada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto (fls. 205/234), razão pela qual a r. sentença merece ser mantida.

### **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumprido anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*Agravo interno improvido.*

*(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)*

### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

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, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (RESP n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)*



VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

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

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrichi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

### **CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constituiu-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

### **INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto às questões acerca da cobrança de seguro do contrato e demais taxas administrativas, deixo de apreciá-las, por não constarem da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.

- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).

- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.

- Agravo de instrumento desprovido."

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023361-50.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023361-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MILTON IRINEU DE SOUZA e outro

: MARIA DO CARMO DE SOUZA

ADVOGADO : PAOLA OTERO RUSSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 00233615020064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** MILTON IRINEU DE SOUZA e outro ajuizaram ação revisional contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula SACRE, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida.

Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, condicionando a cobrança à comprovação da perda da qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/1950 (fls. 122/135vº).

**Apelantes:** autores sustentam que a sentença deve ser reformada trazendo os seguintes argumentos: **a)** a inaplicabilidade da TR na correção das prestações e do saldo devedor; **b)** a vinculação do reajuste das prestações à variação salarial; **c)** a sujeição do presente contrato às normas do Código de Defesa do Consumidor; **d)** a necessidade de observância à função social; **e)** a adoção do critério estabelecido no art. 6º, alínea "c", da Lei 4.380/64 na amortização da dívida; **f)** a inconstitucionalidade da execução extrajudicial (fls. 162/176).

Com contra-razões (fls. 184/185).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

- 1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*
- 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*
- 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

### **DO SISTEMA SACRE**

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

*"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado.

Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protecionista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona.

3. No tocante à repetição, a Turma tem manifestado entendimento no sentido da forma simples, quando cabível: - A repetição deve ser feita de forma simples, não em dobro, posto que entendo inaplicável o disposto no § único do artigo 42 do CDC, porque a repetição dobrada somente beneficia o consumidor inadimplente exposto ao ridículo ou de qualquer modo constrangido ou ameaçado, o que não é o caso dos autos.

(AC 2001.71.02.003328-7/RS, TERCEIRA TURMA, Relator VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. DATA: 13/06/2007)

3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. No que se refere à cobrança de multa contratual, cabe homenagear a sentença, porquanto em consonância com entendimento já manifestado pela Turma a respeito do tema.

5. Mantida a sentença no tocante aos juros pactuados. Ademais, a taxa de juros praticada no contrato objeto dos autos está fixada em percentual aquém do limite utilizado no SFH.

6. Mantida a utilização da Tabela Price, até a renegociação da dívida, dando-se tratamento diferenciado à parcela dos juros que não poderá ostentar capitalização mensal, nem ser contabilizada em conta apartada. Mantido o contrato a partir do ajuste pelo sistema SACRE.

7. Inalterada a carga da sentença, não cabem ajustes à sucumbência.

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido."

(TRF - 4ª REGIÃO, 3ª TURMA, AC 200471020060590, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data da decisão: 18/12/2007, D.E. DATA: 16/01/2008)

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

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

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

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

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

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

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

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

8. Recurso provido. Afastada a extinção do feito sem julgamento do mérito. Ação julgada parcialmente procedente." (TRF - 3ª Região, 5ª TURMA, AC 200261190034309, Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 26/11/2007, DJU DATA: 26/02/2008, PÁGINA: 1148)

## **DA APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR**

O Sistema SACRE tem amparo na Lei nº 8.692/93 que autoriza a aplicação dos mesmos índices tanto para a atualização do saldo devedor quanto das prestações, não sendo, portanto, ilegal tal critério de cálculo.

Compulsando o contrato em comento, verifica-se da cláusula nona previsão no sentido de que a atualização do saldo devedor deve se dar pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS (fls. 23), portanto, daí decorre a utilização da TR.

Esta é a posição unânime da 2ª Turma desta E. Corte Federal, conforme se lê dos seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA CONTÁBIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.*

(...)

3. O SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

6. Não é ilegal a cláusula que estabelece a variação da Taxa Referencial - TR como critério de atualização do saldo devedor e das prestações de contrato regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

(...)

9. Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2005.61.00.018010-4, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 28/07/2009, DJF3 CJI DATA: 20/08/2009, PÁGINA: 228)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.*

(...)

10. No sistema SACRE, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

(...)

17. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2004.61.00.032771-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 09/03/2010, DJF3 CJI DATA: 18/03/2010, PÁGINA: 357)

Cumpra anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. STJ:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.

II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).

II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.

III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EResp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

Agravo interno improvido.

(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)

## **ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES DE SACRE PARA PES**

A pretensão dos autores em alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações de SACRE, conforme pactuado, para PES, não prospera, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do *pacta sunt servanda*.

Outrossim, cumpre consignar que o critério que os mutuários pretendem ver aplicado, o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula décima primeira, parágrafo quinto (fls. 24).

Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entender que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprirem a avença. Mesmo porque, o sistema SACRE é consabidamente mais benéfico aos mutuários, pois garante uma redução efetiva do saldo devedor, com diminuição progressiva do valor das prestações.

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convenionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8.177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial - TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU de 03.08.2007)*

## **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, não procede, posto que inexiste a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

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

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

#### **CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

**"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.**

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.
2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.
3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025055-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ELIZABETH CADENA

ADVOGADO : KARINA TEIXEIRA DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro

PARTE RE' : PEDRO LUIZ QUARTIM DE ALBUQUERQUE

DECISÃO

Vistos, etc.

A princípio, **chamo o feito à ordem, tornando sem efeito o despacho proferido às fls. 153.**

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de PEDRO LUIZ QUARTIM DE ALBUQUERQUE e ELISABETH CADENA, visando o recebimento da quantia de R\$ 29.083,71 (vinte e nove mil, oitenta e três reais e setenta e um centavos), referente ao saldo devedor atinente ao "Contrato de abertura de crédito para Financiamento Estudantil - FIES" celebrado entre as partes em 25/10/1999, sob n.º 21.0267.185.0000006-43, com aditamentos posteriores.

Em petição, a Caixa Econômica Federal noticia que formalizou Termo de Renegociação com a parte embargante, o que ensejou a satisfação da obrigação com relação às prestações vencidas e a perda do objeto da presente ação. Diante disso, requereu a extinção do feito nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo, bem como o desentranhamento das vias originais dos contratos e aditamentos mediante a juntada de cópia simples aos autos (fls. 140/145).

Concitada a se manifestar acerca do pedido de extinção do feito (fls. 147), a embargante silenciou a respeito - não obstante ter sido intimada não só através da imprensa oficial (fls. 148), como também pessoalmente (fls. 152/152 verso) - o que caracterizou a sua concordância tácita a respeito do pedido formulado pela instituição financeira.



Assim, considerando o pleiteado e ainda a concordância tácita da parte embargante, **HOMOLOGO** o acordo havido entre as partes através do Termo de Renegociação de fls. 141/145, razão pela qual julgo extinto o feito com apreciação do mérito, o que faço nos termos do art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil, para que produzam seus regulares efeitos de direito, **restando prejudicado** o recurso de apelação de fls. 120/131.

Após o trânsito em julgado da r. decisão, defiro o desentranhamento dos documentos de fls. 07/32, mediante a substituição por cópias simples.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000125-15.2006.4.03.6118/SP  
2006.61.18.000125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAQUELINE BRITO TUPINAMBÁ e outro  
APELADO : JOSE ROBERTO DE ALMEIDA PADARIA -ME e outros  
: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA  
: MARIA CELESTE AMRO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PONTES XAVIER e outro  
No. ORIG. : 00001251520064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP  
DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra JOSÉ ROBERTO DE ALMEIDA PADARIA ME, JOSÉ ROBERTO DE ALMEIDA e MARIA CELESTE AMRO DE ALMEIDA, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 52.781,07 (cinquenta e dois mil, setecentos e oitenta e um reais e sete centavos) proveniente de Contrato de Financiamento - Recursos do FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador, firmado entre as partes em 14/03/2003, o qual não foi quitado pelos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos monitórios para o fim de afastar: **a)** a aplicação capitalizada de juros moratórios ou remuneratórios; **b)** a aplicação de juros moratórios superiores ao dobro da taxa legal - a qual até 11/01/2003 foi de 12% (doze por cento) ao ano e, a partir de então, passou a ser de 2% (dois por cento) ao mês; e **c)** a aplicação da comissão de permanência. Para tanto, utilizou-se dos seguintes argumentos: **a)** que as normas do Código de Defesa do Consumidor se aplicam aos contratos de financiamento bancário, conforme disposto na Súmula n.º 297 do STJ; **b)** que há abusividade na exigência de pagamento de juros remuneratórios ou moratórios capitalizados, nos termos da Súmula 121 do STF; **c)** que a taxa de juros moratórios sobre o mútuo não pode ser ilimitada ou mesmo fixada por ato arbitrário e unilateral da instituição financeira, implicando a imposição de condição ilícita e vedada pelo ordenamento jurídico, invalidando o negócio jurídico; **d)** que a cobrança de comissão de permanência está autorizada pela Resolução n.º 1129/86 do Banco Central do Brasil, tendo sido declarada a ilicitude de sua cumulatividade com os juros de mora, nos termos da Súmula n.º 30 do STJ; **e)** que, no contrato em questão, a estipulação atinente à comissão de permanência está associada a valores apurados arbitrariamente, os quais acabam por impor excessiva onerosidade ao contrato. (fls. 112/121). Condenou a CEF, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrando-os em 15% (quinze por cento) sobre o valor da diferença entre o crédito inicialmente exigido e o valor a ser apurado em decorrência do cumprimento da decisão (fls. 87/98).

**Apelante (CEF):** a autora pretende a reforma da r. sentença, sob os seguintes argumentos: **a)** que o contrato é fonte de obrigações, configurando-se através de acordo de vontades destinado a constituir uma relação jurídica de natureza patrimonial e eficácia obrigacional, sendo regido pelo princípio do *pacta sunt servanda*; **b)** que os réus utilizaram todo o valor a eles disponibilizado, sem efetuar a cobertura e o pagamento dos juros devidos, o que culminou com a sua inadimplência; **c)** que a aplicação do Código de Defesa do Consumidor deve ser afastada, vez que as disposições ali contidas não abrangem as operações de crédito; **d)** que o contrato em questão possui características de contrato de crédito rotativo, cuja execução se dá através de atos continuativos, descabendo, portanto, a implícita assertiva de que os juros são calculados por dia e, depois, ao final do mês, lançados novamente no saldo devedor; **e)** que não há que se falar em limitação da taxa de juros, vez que o artigo 192, §3º da CF é norma que não tem eficácia plena e imediata, estando contida e dependente de legislação complementar, a qual não foi editada até o presente momento; **f)** que no tocante à ocorrência de usura, inaplicável no caso em questão a Lei n.º 1.521/51, considerando, inclusive, que a partir da edição da Lei n.º 8.177/91, os contratos celebrados no mercado financeiro, com a utilização da TR, têm validade inatacável, assim como as estipulações pertinentes a juros adicionais, o que afasta, inclusive, a aplicação do artigo 4º do Decreto n.º 22.626/33; **g)** que para a apuração do *quantum debeatur* aplicam-se as disposições contratuais, não havendo que se falar em cumulação de correção monetária e comissão de permanência, ao passo que inexistente previsão contratual a respeito; **h)** que a comissão de permanência deve ser calculada com base nos custos financeiros da captação da fonte originária dos recursos emprestados; e **i)** que não há abusividade nas cláusulas contratuais, não havendo vedação legal para a cobrança de juros da forma como estipulado no contrato (Súmula 596 do STF) (fls. 101/118).

Sem contra-razões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em debate já foi exaustivamente debatida pelos Tribunais Superiores, bem assim por esta E. Corte.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

*"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços.*

(...)

*§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista."* (grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

No tocante, especificamente, à limitação de juros, ressalto que, com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas

do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de n.º 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9.O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12.A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14.O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15.Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls.112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16.O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17.Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18.Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente*

à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) Diante disso, não há que se falar em limitação de juros no contrato em questão, motivo pelo qual afasto o "item 2" da decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau.

No tocante à cobrança de Comissão de Permanência, a mesma está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN, conforme se verifica a seguir:

*"I - Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento e sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além dos juros de mora na forma da legislação em vigor, 'comissão de permanência' que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou a taxa de mercado do dia do pagamento.*

*II - Além dos encargos previstos no item anterior, não será permitida a cobrança de quaisquer outras quantias compensatórias pelo atraso no pagamento dos débitos vencidos."*

Conforme se depreende do trecho acima, as instituições financeiras estão autorizadas a cobrar de seus devedores pelo atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, juros de mora - na forma da legislação em vigor - e comissão de permanência, a qual será calculada pela taxa média do mercado do dia do pagamento ou pela taxa pactuada no contrato.

Tal encargo traz embutido em seu cálculo, ainda, a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) juros que remuneram o capital emprestado;
- 2) juros que compensam a demora do pagamento;
- 3) multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários é admitida, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

*"Súmula 294 - 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 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

No caso em questão, verifico que a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta no item 11.1 do contrato juntado às fls. 07/12, cujos termos passo a transcrever:

*"11.1 - No caso de impontualidade na satisfação de qualquer obrigação, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à Comissão de Permanência de 4% (Quatro por cento) a.m."*

Tal cláusula, contudo, se mostra indevida ao passo que estipulou o percentual de 4% (quatro por cento) para o cálculo da comissão de permanência, ao passo que o correto seria a utilização da taxa média do mercado do dia do pagamento. Para corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arestos proferidos pelo c. Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. MÚTUO BANCÁRIO COMUM LIMITAÇÃO DOS JUROS EM 12% AO ANO, CAPITALIZAÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA REFERENCIAL. NOVAÇÃO. PRECEDENTES DA CORTE.**

1.(omissis)

2. A comissão de permanência, por si só, é legal, não cumulada com a correção monetária (Súmula 30/STJ), nem com os juros remuneratórios, devendo aplicar-se a taxa média de mercado, segundo a espécie de operação, apurada pelo Banco Central do Brasil (REsp. n.º 271.214, 2ª Seção, julgado em 12.3.2003), limitada à taxa do contrato."

(STJ, REsp 339.759, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 26/05/2003) (grifos nossos)

**"AÇÃO DE REVISÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CAPITALIZAÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA. PRECEDENTES.**

(omissis)

6. A comissão de permanência, para o período de inadimplência, é cabível, não cumulada com a correção monetária, nos termos da Súmula 30 desta Corte, nem com juros remuneratórios, calculada pela taxa média dos juros no mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, não podendo ultrapassar a taxa do contrato." (STJ, REsp 271.214, 2ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU 4/08/2003)

Assim, entendo correto o afastamento da aplicação da comissão de permanência da forma como estipulada no instrumento contratual, uma vez que indevida a forma como calculada considerando não haver determinação para a utilização da taxa média de mercado quando do seu cálculo. Nesse sentido, inclusive, já se julgou:

*"CONTRATO BANCÁRIO. RECURSOS DO FAT. TJLP. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1 - Os contratos bancários sujeitam-se às normas do Código de Defesa do Consumidor, conforme restou sufragado na Súmula 297 do STJ. Sendo assim, tratando-se de contrato de adesão, a autonomia da vontade das partes deve ser vista com ressalvas. Não se pode considerar ato jurídico perfeito a cláusula contratual abusiva, que consagra encargo ou prestação vedada em lei. 2 - Nos termos da Súmula 288 do STJ, "A Taxa de Juros a Longo Prazo (TJLP) pode ser utilizada como indexador de correção monetária nos contratos bancários". 3- Combinando a Súmula 121 do STJ e o Decreto 22.626/33, que em seu art. 4º permite a capitalização anual de juros, entende-se que a regra não foi revogada pela Lei 4.595/64. 4- No inadimplemento, prevalece a aplicação do indexador previsto no contrato, a TJLP mais taxa de rentabilidade de 4% ao ano, afastando a comissão de permanência de 4% ao mês ali prevista. 5- No contexto, correto o entendimento do Juízo a quo, vedando inscrição do nome dos devedores em cadastros de inadimplentes, uma vez que, a impontualidade decorreu de cobrança abusiva de encargos da dívida. 6- Apelação da parte autora improvida, apelação da CEF parcialmente provida."*

(TRF - 4ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200272000070479, Órgão Julgador: 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data da decisão: 20/03/2006, DJ DATA: 26/07/2006, pág. 784) (grifos nossos)

Por fim, no que se refere à capitalização de juros, compartilho do entendimento de que a sua aplicação é possível após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, reeditada sob nº 2.170-36, desde que devidamente pactuada. Verifico, contudo, que, na hipótese dos autos, embora a celebração do instrumento contratual tenha ocorrido em data **posterior** à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em **14/03/2003** - não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, fato este que impede, no caso concreto, qualquer cobrança a respeito.

Afasto, ainda, qualquer argumento atinente à cláusula 4.1 do contrato em questão a título de capitalização de juros por entender que referido dispositivo faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, não significando dizer que eles, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente.

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença apenas para excluir a limitação de juros prevista no item 2. da decisão ora atacada. Em decorrência da reforma parcial da decisão, aplico a sucumbência recíproca ao caso em tela, nos moldes do artigo 21 do Código de Processo Civil, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001469-28.2006.4.03.6119/SP  
2006.61.19.001469-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : BENEDITO LIMA e outro  
: MARGARETE MANTOVANI LIMA  
ADVOGADO : MAXIMILIANO OLIVEIRA RIGHI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA e outro  
No. ORIG. : 00014692820064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** BENEDITO LIMA e outro ajuizaram contra a Caixa Econômica Federal ação revisional de contrato (SFH), requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, por ter sido concedido o benefício da justiça gratuita.

**Apelante:** parte autora pretende a reforma da r. sentença, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

#### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*
  2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*
  3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*
- (...)
9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

#### **REAJUSTE DAS MENSALIDADES PELO SISTEMA PES/CP E ANATOCISMO - PRODUÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO**

Cumpra anotar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado para atender ao princípio constitucional do direito à moradia aos menos favorecidos.

Dentre os modelos contratuais, foi autorizada a opção pela cláusula do Plano de Equivalência Salarial, que, em linhas gerais, consiste na previsão da fórmula do reajuste das prestações, que o limita ao comprometimento da renda do mutuário, não podendo a aplicação da correção monetária superar o aumento salarial obtido pela categoria profissional a que pertence.

Todavia, este modelo de contrato não importaria na quitação com o mero pagamento do número de prestações avençado, cujo valor não poderia exceder o comprometimento da renda, motivo este que a correção monetária com índices estabelecidos pelos órgãos competentes não viola a equivalência salarial, já que, ao final, poderá haver saldo devedor a ser quitado.

De outro pólo, caso a aplicação do índice supere o aumento salarial obtido pelo mutuário, este pode se valer da revisão administrativa, perante a instituição financeira, munido de comprovante da sua renda, para reajustar a prestação aos limites da equivalência salarial.

A questão, portanto, é nitidamente de fato, que envolve cálculos aritméticos, mediante a aplicação dos índices de correção monetária em comparação com o aumento salarial, bem como a ocorrência de amortização negativa, implicando, assim, na produção de prova técnica.

Como os autores optaram pela revisão perante o Judiciário, aplica-se, ao caso, as regras do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"art. 333 - O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quando ao fato constitutivo de direito."*

Assim, não basta a mera juntada de documentos e cálculos elaborados unilateralmente pelos requerentes, para comprovação do fato, além de que, o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar o conjunto das provas, como pretende o autor.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, como se lê do seguinte aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: APLICAÇÃO AFASTADA - ALEGAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO CONTRATO DE MÚTUO PELO AGENTE FINANCEIRO - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA 282/STF - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.**

(...)

5. *Nos termos do art. 333, I do CPC, cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito. Se, na hipótese dos autos, o requerente não se desincumbiu de provar que o contrato estava sendo descumprido, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.*

6. *Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido para extinguir o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.*

(STJ, RESP N.º: 200302159073/BA, 2ª TURMA, Data da decisão: 20/10/2005, DJ:14/11/2005, página:252, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Tal posicionamento é o corroborado por essa E. 2ª Turma:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.*

*I - Preliminares rejeitadas.*

*II - A aplicação de índices de fontes diversas dos aumentos da categoria profissional, previstos na lei ou contrato, não infringe a cláusula PES. Inteligência das Leis 8.004/90 e 8.100/90. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Os financiamentos do SFH pertencem a gênero diverso das operações comuns de mercado e não se definem como relação de consumo. Inaplicabilidade da norma de inversão do ônus da prova inscrita no CDC.*

*III - Recurso provido."*

*(TRF3, AC 98.03.001318-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, DJ 18/05/2004)*

No presente caso, a r. sentença merece ser mantida neste tópico, considerando que a autora não logrou comprovar eventual quebra na equivalência salarial, pois não trouxe aos autos, documentos indispensáveis à realização da prova pericial, comprovando o vínculo com a categoria profissional a que pertence e sua evolução salarial, deixando transcorrer *in albis* o prazo assinalado, conforme atesta a certidão de fls. 375v.

Desta forma, tendo em vista que a autora deixou de trazer aos autos, documento indispensável à realização da perícia, comprovando sua evolução salarial, motivo pelo qual a prova não foi produzida, havendo, inclusive, preclusão para sua realização.

#### **ANATOCISMO - TABELA PRICE**

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.

Ademais, 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.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, 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.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121e e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."*

*(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.*



3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios." (STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)

Todavia, *in casu*, a prática do anatocismo não restou comprovada, porquanto, como visto, não houve a produção de prova pericial contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto.

### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

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, nos seguintes termos do acórdão assim ementado:

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)*

*VI. Agravo desprovido."*

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

### **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumpra-se anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.**

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

Agravo interno improvido.

(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)

## **COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL**

Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, não prospera, já que existe previsão expressa no contrato.

De outro pólo, o CES tem a função de beneficiar o mutuário, com a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Ademais, cumpre ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

Entretanto, com o advento da Lei 8.692/93, art. 8º, a aplicação do referido coeficiente se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convencionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente.

Neste sentido é a posição do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

*"Processo civil e bancário. Agravo no recurso especial. SFH. CES. Cobrança. Validade.*

*Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.*

*Agravo não provido."*

(STJ - 3ª Turma - AGResp 893.558/PR - Rel. Min. Nancy Andrichi - DJ 27/08/2007 - p. 246)

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. 2ª Turma:

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.**

*I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Preliminar rejeitada. Apelação provida."*

(TRF - 3ª Região, AC 200361000148182, 2ª TURMA, JUIZA CECILIA MELLO Data da decisão: 22/11/2005

Documento: TRF300099896, DJU DATA: 20/01/2006 PÁGINA: 328)

## **TAXA DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO**

O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arestos:

**"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.**

(...)

*7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.*

(...)

11. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 200461050031461, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU 29/04/2008, p. 378)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TR.

JUROS. SACRE. CDC. TAXAS. SEGURO. D.L. nº 70/66 I - O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2 - Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

3 - O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

4 - A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, tendo sido fixada a taxa de juros anual efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

5 - Inexistente fundamento a ampara a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

6 - A necessidade do seguro nos contratos habitacionais decorre de lei, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

7 - Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, indispensável demonstrar-se a abusividade das cláusulas contratuais.

8 - 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.

9 - Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361000117276, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 26/02/2008, DJU 07/03/2008, p. 768)

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. SACRE. CDC. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

(...)

8. Não se verifica ilegalidade na cobrança das taxas de Administração e Risco de Crédito visto que há previsão legal para cobrança e servem para fazer frente às despesas administrativas, não desnaturando os termos da avença.

(...)

10. Preliminar rejeitada, mérito improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 2004.61.14.000492-6, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03/02/2009, DJF3 02/03/2009, p. 477)

Assim, tendo em vista que a cobrança das taxas de risco de crédito e de administração tem a finalidade de cobrir as despesas administrativas, havendo previsão expressa no contrato de mútuo acerca da exigência das referidas taxas, razão pela qual não há que ser reformada a r. sentença neste tópico.

### **REPETIÇÃO DO INDÉBITO**

Feitas tais considerações, tendo em vista que o autor não logrou êxito em sua demanda, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

### **DA LIVRE CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL**

Anoto, por oportuno, que a finalidade do contrato de seguro firmado no âmbito do SFH não é garantir o cumprimento do contrato de mútuo, mas sim resguardar os mutuários em caso de sinistros ocorridos no imóvel, morte ou invalidez permanente.

Muito embora entendesse que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não era possível a livre contratação do seguro obrigatório, curvo-me a mais recente posição do E. STJ exarado no REsp n. 969.129/MG, cuja tese pacificada é de que o mutuário não é obrigado a contratar a apólice junto ao próprio mutuante ou seguradora por ele indicada, sob pena de se caracterizar "venda casada", prática proibida em nosso ordenamento jurídico:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU

*POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."*

(STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, Dje 15/12/2009)

Consigno, por fim, que esta C. 2ª Turma firmou entendimento no sentido de que o mutuário tem o direito de escolher a seguradora que melhor lhe aprouver, contudo, tão-somente quanto às prestações vincendas, já que ao tempo das parcelas vencidas o mesmo tinha a garantia do seguro anteriormente contratado.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação para autorizar a livre contratação no mercado do seguro habitacional tão-somente quanto às prestações vincendas, nos moldes do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008439-44.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008439-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MIUSA ALVES DE BRITO ARAUJO e outro

: JOSE INOCENCIO DE ARAUJO

ADVOGADO : MAXIMILIANO OLIVEIRA RIGHI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 00084394420064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** MIUSA ALVES DE BRITO ARAÚJO e outro ajuizaram ação revisional contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PES/CP, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido formulado nesta ação, com resolução do mérito (art. 269, I, do CPC), tornando sem efeito a antecipação da tutela concedida às fls. 112/116 e 282/283.

Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua exigibilidade na forma da Lei n. 1.060/50.

**Apelante: Mutuário** pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A r. sentença não merece retoques.

De início, não conheço de parte da apelação, uma vez que foi produzida a prova pericial (fls. 232/256 e 301/307).

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

## **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

## **PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - NÃO HOUE DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO**

Os autores, ora apelantes, alegam que a CEF não obedeceu ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional no reajustamento das prestações.

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.

No caso em tela, 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 CEF, portanto, não há que se falar em onerosidade excessiva pela inobservância do PES, devendo ser mantida a r. sentença.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, por oportunidade de caso análogo:

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LAUDO PERICIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA*

*CONTRATUAL EXPRESSA. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA.*

(...)

*VIII - Quanto à alegação da Caixa Econômica Federal - CEF de que observou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES /CP para o reajustamento das prestações, a mesma deve ser analisada à luz do laudo pericial. O Magistrado não deve estar adstrito ao laudo, contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, há que ser prestigiado o trabalho realizado pelo expert.*

*IX - Com efeito, a Caixa Econômica Federal - CEF, segundo declarações do Sr. Perito, atualizou o saldo devedor de forma correta, porém, não reajustou as prestações conforme estabelecido no contrato, o que deve ser providenciado pela instituição financeira, nos moldes do determinado na sentença.*

*X - Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF parcialmente provida."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª TURMA, AC nº 2000.61.00.048234-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 10/07/2007, DJU 03/08/2007, p. 672)*

#### **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumpra anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*Agravo interno improvido.*

*(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)*

#### **ANATOCISMO - TABELA PRICE - NÃO OCORRÊNCIA**

Com efeito, 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.

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.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."*

*(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.*

*3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."*

*(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)*

No presente caso, verifica-se do laudo pericial, realizado por profissional com conhecimento técnico para tanto, que não houve a prática do anatocismo, razão pela qual, deve ser mantida a r. sentença neste tópico.

Feitas tais considerações, a r. sentença não merece reparos e tendo em vista que o autor não logrou êxito em sua demanda, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

Diante do exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento**, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005603-77.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005603-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : JOAO APARECIDO DE PAULA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

DECISÃO

O autor João Aparecido de Paula ajuizou a presente ação em 30 de outubro de 2009 contra a Caixa Econômica Federal objetivando o pagamento das diferenças verificadas devido a não aplicação do IPC relativo a junho/87 (26,06%),

janeiro/89 (16,55%), fevereiro/89 (10,14%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%), junho/90 (12,92%), fevereiro/91 (21,87%) e março/91 (11,79%) sobre o saldo da conta vinculada do FGTS.

Contestação da CEF às fls. 26/32.

A Caixa juntou o Termo de Adesão do autor ao acordo previsto na LC 110/2001 às fls. 37/38.

A sentença foi proferida às fls. 43/45 e julgou extinto o processo a teor do inciso VI do artigo 267 do CPC.

Em seu recurso de fls. 49/54, o autor pleiteia pela reforma do **decisum** sob os seguintes argumentos:

a) ocorrência de decisão **extra-petita**, tendo em vista que não houve pedido de homologação de acordo;

b) ao celebrar o acordo, o recorrente não desistiu dos demais índices pleiteados na inicial;

c) o apelante possui direito adquirido ao recebimento dos índices inflacionários.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

O recurso não merece prosperar.

Não há que se falar em decisão **extra petita**, tendo em vista que o processo foi corretamente extinto em razão da falta de interesse de agir.

Ademais, em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

Através do referido termo de transação, o trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta. Ressalte-se que as condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.

Ademais, a imprensa escrita e falada noticiou amplamente as condições do acordo, além do que as agências da Caixa Econômica Federal afixaram cartazes informativos, de forma a tornar transparentes as vantagens e desvantagens no caso da adesão aos termos previstos.

Nesse passo, difícil se conceber a idéia de que o fundista não sabia que haveria deságio, que as diferenças seriam pagas de forma parcelada ou que a adesão implicaria em renúncia aos percentuais diversos dos reconhecidos pela aludida legislação.

A assinatura do termo de adesão resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.

Neste diapasão, o termo de adesão só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorre no caso vertente.

Cumprido ressaltar que o acordo foi celebrado entre as partes em 12/11/2001, ou seja, em período anterior ao ajuizamento da ação.

Por fim, cumpre salientar que a Súmula vinculante nº 1 do Colendo Supremo Tribunal Federal dispõe que "ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001."

Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00068 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000457-84.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.000457-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

RECORRENTE : Justiça Publica

RECORRIDO : RONALDO BARROSO

ADVOGADO : LUZIA DA MOTA RODRIGUES e outro

## **DECISÃO**

A apelação criminal nº 0010742-73.2005.4.03.6181/SP, originária da mesma ação penal que ensejou o presente recurso, foi julgada em 17/08/2010, ocasião em que a Segunda Turma deste Eg. Tribunal, por unanimidade, negou provimento



ao apelo e, de ofício, substituiu a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 01 (uma) cesta básica mensal à entidade assistencial, ambas pelo tempo da pena substituída e na forma a ser designada pelo Juízo da Execução.

O julgado porta a seguinte ementa:

"PENAL: MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º DO CP. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. ELEMENTO SUBJETIVO. CIÊNCIA DA FALSIDADE. DOLO COMPROVADO.

I - No tocante à materialidade delitiva, não se observa mínima dúvida quanto a sua ocorrência estampada no Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Exame Documentoscópico e Laudo de Exame em Papel Moeda, os quais são conclusivos no sentido de atestarem a falsidade das cédulas apreendidas, bem como sua aptidão para enganar o homem de conhecimento médio.

II - Quanto à autoria, dúvidas não pairam de que ela recai sobre o réu.

III - O elemento subjetivo do tipo penal, sub examine consiste na vontade livre e consciente de praticar quaisquer das condutas descritas, com efetivo conhecimento de que a moeda é falsa.

IV - Dentro desse contexto, nenhuma dúvida existe quanto à autoria delitiva, corretamente imputada ao apelante, que agiu com consciência e vontade, tendo pleno conhecimento da contrafação das cédulas apreendidas.

V - A dosimetria da pena foi corretamente fixada pelo magistrado a quo.

VI - Recurso improvido. De ofício, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos."

Em consulta ao sistema informatizado desta Corte, o acórdão transitou em julgado em 14/10/2010 e os autos baixaram ao Juízo de origem em 25/11/2010.

Diante disso, os autos foram encaminhados ao MPF que opinou pela perda de objeto do presente recurso.

É o relatório. Decido.

Transitado em julgado o acórdão, impõe-se reconhecer que não subsistem mais os motivos que deram ensejo à interposição do presente recurso, que perdeu objeto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 33, XII do R.I. desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Observadas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao Juízo Federal de origem para as providências cabíveis.  
P.I.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002683-44.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.002683-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : DISCONAL CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outros  
: CONSULT GERENCIAMENTO DE RISCOS LTDA  
: CELSO CIGLIO  
: VILMA MORATO ORTIZ CIGLIO  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.018880-6 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Disconal Corretora de Seguros Ltda contra a r. decisão que, em sede de ação cautelar que ajuizou em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a sustação de protesto de nota promissória emitida em garantia de contrato de abertura de crédito rotativo, indeferiu a liminar, ante a ausência de *fumus boni iuris*.

Sustentam os agravantes, em síntese, que a mera plausibilidade do direito que se alega é sustentáculo eficiente ao deferimento da liminar, sendo que a mesma está evidenciada diante de inúmeros contratos bancários onde restou apresentada documentalmente a venda casada, alteração da taxa de juros, má e defeituosa concessão de crédito pelo banqueiro, juros capitalizados sem cláusula ou lei autorizando e, quanto ao lucro, posição absolutamente em descompasso com a média do setor.

Pleiteia, ainda, a atribuição do efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento.

É o relatório.  
DECIDO.

Inicialmente, não obstante a alegação dos agravantes de que as notas promissórias protestadas tenham sido emitidas como garantia de contratos firmados com a CEF, tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso na qual se discute os referidos contratos não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a sustação do protesto, o que obstará o legítimo direito de cobrança do credor.

Vejamos, neste sentido, o entendimento já esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgado cuja ementa a seguir transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. PROTESTO DE TÍTULO. AÇÃO REVISIONAL. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.

I. O protesto do título representativo da dívida é procedimento legítimo e inerente à cobrança executiva, não podendo ser obstado em face de simples ajuizamento, pelo devedor, de ação revisional do contrato de empréstimo, salvo situação excepcional, sequer objeto de discussão no recurso especial.

II. Recurso especial não conhecido."

(REsp 337794/SC; 4ª Turma, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, J. 26/02/2002, DJ 15/04/2002 p. 226)

Como bem consignou o MM. Juízo *a quo* na r. decisão agravada, realizado o protesto não há que se falar em sua sustação, pelo que tenho por inadequada a medida que pretendem os agravantes obter.

Além disso, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o banco credor tem direito de assentar em registro público, como prova de inadimplemento, a impontualidade do devedor mediante protesto de nota promissória vinculada a contrato de crédito rotativo. A propósito:

"OPERAÇÕES BANCÁRIAS. NOTA PROMISSÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. PRETENSÃO DE IMPOR AO BANCO A PROIBIÇÃO DE PROMOVER O PROTESTO DO TÍTULO. RECURSO ESPECIAL INADMISSÍVEL. -

Dissídio de julgados insuscetível de aperfeiçoar-se, dada a ausência de similitude de bases fáticas entre os acórdãos postos em cotejo. - A sustação ou o cancelamento do protesto está a depender da situação particular de cada caso concreto. Não é possível tolher-se, de modo amplo, genérico e antecipado, o direito do banco de promover o protesto do título, mesmo porque o ordenamento jurídico pátrio prevê o direito de o credor caracterizar instrumentalmente a impontualidade do devedor. Recurso especial não conhecido."

( STJ, Resp. nº 599890, 4ª Turma, rel. Barros Monteiro, DJU 27-03-2006, pág. 00279)

Assim, o protesto do título e direito do credor, mesmo porque é uma das formas de constituir o devedor em mora. Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, § 1º-A do CPC e na fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095639-79.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.095639-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : IARA BRASIL FERREIRA e outro  
: ALVARO FERREIRA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.021884-3 26 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 366, uma vez que a análise da questão referente ao ingresso da União como assistente simples, não restou prejudicada com a prolação da sentença nos autos do processo principal.

Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para, no prazo de dez dias, manifestar-se sobre o presente agravo de instrumento.

Após, juntada a manifestação da Caixa Econômica Federal - CEF, abra-se vista aos agravados para oferecer sua contraminuta, no prazo legal.

Apensem-se os presentes autos aos de n.º 2005.61.00.021884-3.

Após, à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018384-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018384-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro

APELADO : ALI MOHAMED EL HAJE SAFI

ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI e outro

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 00183847820074036100 3 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra ALI MOHAMAD EL HAJE SAFI, objetivando o recebimento das quantias de R\$ 19.284,55 (dezenove mil, duzentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e cinco centavos) e de R\$ 32.085,89 (trinta e dois mil, oitenta e cinco reais e oitenta e nove centavos) provenientes, respectivamente, de "Contrato de Crédito Rotativo" e "Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da Caixa", firmado entre as partes em 27/05/2005, os quais não foram quitados pelo réu.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios e afastou, a princípio, a arguição de nulidade de citação do réu, em conformidade com os termos da Súmula 282 do STJ. Rejeitou, também, a preliminar de inadequação da via eleita para a cobrança da dívida em questão sob a alegação de que o contrato de abertura de crédito, acompanhado do demonstrativo de débito constitui documento hábil para o ajuizamento da monitória. No tocante ao mérito, aduziu: **a)** que as normas inscritas no Código de Defesa do Consumidor aplicam-se aos contratos bancários vez que as atividades desenvolvidas pelos bancos são consideradas como prestação de serviço; **b)** que a comissão de permanência não pode ser cumulada com a taxa de rentabilidade, com correção monetária (Súmula 30/STJ) e com juros remuneratórios (Súmula 296/STJ), o que caracterizaria anatocismo, vedado pelo artigo 4º do Decreto n.º 22.626/33 e pelo disposto na Súmula 121 do STF; **c)** que a Súmula 596 do STF não impede a aplicação da Súmula 121, sendo possível dizer que a capitalização de juros só é admitida quando há expresso dispositivo de lei que a permita, tais como para os créditos rurais, industriais e comerciais; **d)** que a comissão de permanência incluída no saldo devedor do contrato é indevida, devendo-se adotar o INPC como indexador do referido instrumento; **e)** que os débitos referentes ao contrato de cartão de crédito decorrem do que foi pactuado entre as partes, cujas cláusulas foram aceitas no momento da celebração contratual; e **f)** que a CEF, por ser instituição financeira, não está sujeita à limitação dos

juros prevista no §3º do art. 192 da CF, o qual se encontra revogado pela EC nº 40/2003. Diante disso, determinou que os cálculos sejam refeitos, com a exclusão do débito da comissão de permanência e dos juros capitalizados, além da utilização do INPC como índice de correção monetária. Determinou, ainda, que se prosseguisse em liquidação de sentença a execução e após a sua consolidação, que se atualize monetariamente nos termos do artigo 454 do Provimento n.º 64/2005-COGE, acrescida de juros no percentual de 1% (um por cento) ao mês, com fulcro no artigo 406 do novo Código Civil. Arbitrou, ainda, a título de honorários advocatícios o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa, corrigidos monetariamente nos termos da Lei n.º 6.899/81, o qual deverá ser partilhado entre as partes por se tratar de sucumbência recíproca (fls. 175/181).

**Apelante (CEF):** autora pretende a reforma da r. sentença sob os seguintes argumentos: **a)** que, nos termos do princípio do "*pacta sunt servanda*" o contrato é obrigatório entre as partes, possuindo força vinculante, não cabendo ao Poder Judiciário modificá-lo; **b)** que a cobrança da comissão de permanência é expressamente autorizada pela Resolução n.º 21.129/86 do Banco Central do Brasil, sendo legítima a sua aplicação após a inadimplência do devedor, conforme disposto nas Súmulas 30 e 294 do STJ; **c)** que após o início da inadimplência a dívida foi atualizada apenas com base na comissão de permanência, sem cumulação com qualquer outro índice de atualização; **d)** que nas operações de crédito realizadas pelas instituições financeiras públicas ou privadas não se aplicam as restrições previstas no Decreto n.º 22.626/33, dentre elas, a não capitalização de juros prevista no artigo 4º, o que já está sedimentado através da Súmula n.º 596 do STF; **e)** que a capitalização de juros é permitida vez que os contratos foram celebrados posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000, reeditada sob n.º 2.170-36/2001, a qual admite a capitalização mensal de juros, desde que pactuada; e **f)** que os juros remuneratórios não sofrem limitação de 12% ao ano, vez que a norma contida no §3º do artigo 192 da CF foi revogada pela EC n.º 40/03 (fls. 183/189).

Com contra-razões (fls. 192/194).

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A princípio, passo a analisar a questão referente à legalidade na aplicação da comissão de permanência como indexador do contrato. A mesma está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) *juros que remuneram o capital emprestado;*
- 2) *juros que compensam a demora do pagamento;*
- 3) *multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.*

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula oitava do contrato de crédito rotativo juntado às fls. 15/17.

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

*"Súmula 294 - 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 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Logo, inobstante a cobrança dos juros remuneratórios estar prevista na cláusula quinta e parágrafos do contrato firmado entre as partes (fls. 15/17), os mesmos, repita-se, não podem ser cumulados com a comissão de permanência. A cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data da liberação do dinheiro, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual passa a incidir, apenas, a comissão de permanência.

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula oitava do contrato de crédito rotativo, haja vista que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que como visto está englobada na Comissão de Permanência. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte:

**"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.** 1.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. 2.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. 3.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. 4.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". 5.**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.** 6. **Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.** 7.Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. 8.Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."  
(TRF - 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380) (grifos nossos)

Com base em tais apontamentos, entendo legal a aplicação exclusiva da comissão de permanência, após a inadimplência, não havendo que se falar em qualquer outro índice a ser aplicado.

No que se refere à limitação dos juros, tenho que, com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

**"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que dispõem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."**

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

**"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."**

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

**"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.** 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou

meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4. Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5. Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS & CIA LTDA ME. 6. É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls. 112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569)

Não há que se falar, portanto, em limitação de juros em 12% (doze por cento) ao ano nos contratos como o ora analisado.

No que tange à capitalização mensal de juros, é possível sua aplicação após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, desde que devidamente pactuada. No caso em tela, observo que há pactuação expressa nesse sentido apenas no contrato de prestação de serviços de administração dos cartões de crédito (fls. 18/31 - cláusula décima oitava) - não obstante os dois instrumentos contratuais em discussão terem sido celebrados posteriormente ao advento da referida medida provisória - mais precisamente em **27/05/2005**.

Diante disso, a capitalização mensal dos juros é permitida apenas naquele contrato, entendimento este ratificado por este E. Tribunal e pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211. JUROS REMUNERATÓRIOS - NÃO-LIMITAÇÃO. 596/STF. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. - "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de**

embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." - Os juros remuneratórios não sofrem as limitações da Lei da Usura. - As administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras. Os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei da Usura. Incide a Súmula 283. - **É lícita a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados a partir de 31.03.2000 (MP 1.963-17, atual MP nº 2.170-36), desde que pactuada.** - O pagamento indevido deve ser restituído para obviar o enriquecimento sem causa, desde que verificada a cobrança de encargos ilegais."

(STJ, AGA- AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 953299, Órgão Julgador: 3ª Turma, Processo nº 200702023069 - Rel. Humberto Gomes de Barros, Data da decisão: 12/02/2008 - DJE DATA: 03/03/2008) "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CARTÃO DE CRÉDITO. REVISÃO CONTRATUAL. NOVAÇÃO OU QUITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. EXIGÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Quanto à alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, impende salientar que o recurso especial não merece prosperar. Com efeito, o especial é um recurso de fundamentação vinculada, no qual o efeito translativo se opera tão-somente nos termos do que foi impugnado. Ademais, em relação à letra "c", o recorrente se ateve à mera transcrição de julgado, sem efetuar o necessário cotejo analítico, identificando as similitudes fáticas e confrontando as diferentes teses jurídicas, de modo que não restou comprovada a alegada divergência jurisprudencial. 2. **O entendimento prevalecente no STJ era no sentido de que somente seria admitida capitalização mensal de juros em casos específicos, previstos em lei, conforme Enunciado da Súmula 93/STJ. Todavia, com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual** 3. Recurso improvido."

(STJ, AGRESP- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 727253, Órgão Julgador: 4ª Turma, Processo nº 200500288384 - Rel. Hélio Quaglia Barbosa, Data da decisão: 19/09/2006 - DJ DATA: 30/10/2006 - Pág. 312) (grifos nossos)

Deixo, contudo, de permitir a aplicação de juros mensalmente capitalizados no contrato de crédito rotativo (fls. 15/17), vez que os mesmos não se encontram ali pactuados. Nesse sentido, esta E. Turma já se manifestou a respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CARÊNCIA DE INTERESSE. NÃO CABIMENTO. LESÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PREVISTA CONTRATUALMENTE. ALTERAÇÃO POR SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. O contrato assinado pelas partes de Financiamento de Material para Construção - CONSTRUCARD é um título executivo extrajudicial nos termos do art. 585 do CPC e portanto poderia ser cobrado através de ação de execução. 2. O contrato de mútuo não se confunde com o de crédito rotativo, mais conhecido como "cheque especial", que não possui liquidez e certeza, porquanto não implica efetiva entrega do montante ao correntista, mas apenas a disponibilização de um crédito previamente aprovado, que pode vir a ser utilizado ou não, e que, por isso, só pode ser exigido por ação monitória para que tenha eficácia de título executivo. 3. Haveria à primeira vista carência de interesse processual na ação monitória. Nada obstante, o detentor do título executivo pode ter interesse processual na via monitória, por exemplo se de antemão sabe que é controvertida a possibilidade de exigir juros na forma contratada. 4. O STJ tem entendido que, se a ação monitória prosseguiu até ser apreciado o seu mérito, não é o caso de, a esta altura, extingui-la por carência de interesse, até porque disso resulta vantagem, e não prejuízo, para o demandado, que pode deduzir nos embargos monitórios toda a matéria que apresentaria em eventuais embargos à execução, com a vantagem de se livrar dos ônus processuais e probatórios decorrentes de figurar no pólo ativo, além de não ver seus bens penhorados nem constar como executado. 5. Por força do art. 206, § 3º, do Código Civil de 2002 o prazo prescricional aplicável é de 03 (três) anos. 6. A Lei nº 4.595/64 autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito. Por seu turno, não há norma constitucional proibindo a capitalização de juros, conhecida como anatocismo, ficando a autorização a cargo da legislação infraconstitucional. 8. O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, respeitando a proibição inserta na Súmula 121 do STF, podendo, todavia, ser admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os créditos rurais, industriais, comerciais e de exportação (Decretos-leis nºs 167/67 e 413/69, bem como Leis nºs 6.313/75 e 6.840/80). **A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que nos contratos bancários firmados a partir de 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17) é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.** 9. **A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que nos contratos bancários firmados a partir de 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17) é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada:** 10. No caso dos autos, o Contrato de Crédito Rotativo foi firmado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 11. A parcela de amortização deve ser paga da forma pactuada, pela tabela Price, vez que o contrato em sua cláusula segunda específica de forma clara como deverá ser feita sua cobrança. Desta forma, não incide no caso as normas referentes a lesão previstas no Código Civil, haja vista não haver desproporção nas prestações contratadas. 12. Considerando válido o contrato pactuado

entre as partes, a sentença deveria mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. 13. Agravo a que se nega provimento. (TRF - 3ª REGIÃO, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1488584, Órgão Julgador: 2ª Turma, Processo nº 200561200016105 - Rel. Henrique Herkenhoff, Data da decisão: 11/05/2010 - DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 - Pág. 96) (grifos nossos)

Desta forma, entendo que a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* deve ser parcialmente reformada apenas para afastar a aplicação do índice do INPC e determinar, a partir do inadimplemento, a aplicação exclusiva da comissão de permanência, com a exclusão da taxa de rentabilidade e de todos os demais encargos, por serem manifestamente ilegais. Ainda, entendo aplicável a capitalização mensal dos juros apenas quanto ao "contrato de prestação de serviços de administração dos cartões de crédito da Caixa", vez que devidamente pactuado naquele instrumento, o qual foi firmado após o advento da Medida Provisória n.º 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos moldes do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025580-02.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.025580-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
APELANTE : NUTRADE COML/ EXPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Fls. 336/337. Manifeste-se o apelante.

I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034987-32.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.034987-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSAN GOMES LOPES e outro  
: MARCIA ANDREA SANTOS FERREIRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00349873220074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOSAN GOMES LOPES e outro ajuizaram contra a Caixa Econômica Federal, ação ordinária revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula SACRE,



para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas, a repetição de indébito, a suspensão da execução extrajudicial e a anulação de ato jurídico.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos formulados na petição inicial, declarando válidos a execução extrajudicial e os valores das prestações mensais e do saldo devedor cobrados pela ré, bem como o sistema de amortização adotado pela mesma, negando o ressarcimento de quaisquer valores decorrentes aos autores. Por conseguinte, declarou a resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou os autores ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios em prol da ré, que arbitro em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil, corrigido monetariamente. Entretanto, tendo em vista que os autores são beneficiários da assistência judiciária gratuita, o pagamento das verbas acima permanecerá suspenso até que se configurem as condições do artigo 12 da Lei Federal nº 1.060/1950. (fls. 218/232).

**Apelantes:** mutuários interpuseram recurso de apelação, aduzindo que a sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** que para a solução da lide é indispensável a perícia contábil requerida; **b)** que a TR não serve como fator de correção monetária, pois não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda; **c)** que a fórmula de cálculo da amortização do saldo devedor deve ser adotada com lastro na alínea "c", do art. 6º, da Lei 4.380/64; **d)** que, em se tratando de contrato de mútuo, é inconcebível a capitalização de juros, tendo em vista a ausência de norma jurídica permissiva, incidindo o disposto no artigo 4º da Lei de Usura e na Súmula 121 do STF, a qual não foi afastada pelo enunciado 596 do mesmo Tribunal; **e)** que a Lei 4.380/64 estabelece em seu artigo 5º, alínea "e", que os juros convencionais não podem exceder a 10% ao ano; **f)** que é descabida a cobrança da taxa de administração e risco de crédito por falta de previsão legal; **g)** que o procedimento de execução extrajudicial, regulado pelo Decreto-lei 70/66, ofende a garantias constitucionais; **h)** que houve o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66, quais sejam, que a escolha do agente fiduciário deve ser feita de comum acordo entre credor e devedor, que a notificação do devedor para purgação da mora deve se dar por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos e a publicação do edital por meio de jornais de maior circulação; **i)** que é devida a anulação de ato jurídico por estar eivado de vícios; **j)** que a execução deve ser suspensão em virtude da existência de ação ordinária; **k)** que é ilegal a inclusão do nome do devedor em órgãos de proteção ao crédito enquanto estiver discutindo a dívida em juízo; **l)** que tem direito à repetição do indébito, em dobro, nos termos do parágrafo único do artigo 42 da Lei 8.078/90; **m)** que o contrato celebrado pelas partes por ser contrato típico de adesão é protegido pelas regras do Código de Defesa do Consumidor (fls. 339/372).

Com contra-razões (fls. 375/377).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

#### **DO SUPOSTO CERCEAMENTO DE DEFESA**

Inicialmente, verifica-se que os recorrentes discorrem sobre a forma de amortização da dívida, a aplicação de índices na correção do saldo devedor, a caracterização do anatocismo e a cobrança de taxas.

Assim, a demanda envolve apenas questão de direito, portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa, por não ter sido oferecida a oportunidade para a produção de prova pericial.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado da 2ª Turma desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I - Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, na forma de amortização da dívida, no índice de correção monetária e na taxa de juros adotada pela instituição financeira. Matéria que é eminentemente de direito.*

*Desnecessidade de realização de prova pericial. Cerceamento de defesa inexistente.*

*II - Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075457-2, Relator Peixoto Júnior, Data da decisão 10/10/2006, DJU 15/12/2006, p. 279)*

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUA NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

#### **CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.*

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

## **DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO ORDINÁRIA**

No que diz respeito à argüição de que a existência de ação ordinária teria o condão de suspender a execução extrajudicial, razão não assiste aos apelantes, uma vez que o contrato de mútuo tem caráter de título executivo extrajudicial e, assim sendo, a propositura de qualquer ação relativa ao débito não inibe o credor de promover-lhe a execução, nos termos do 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - SFH - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - ARTIGO 585, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FORMALIDADES DO DECRETO-LEI Nº 70/66.*

*1. O acórdão é omisso, pois não se manifestou acerca da suspensão da execução, em virtude de ação ordinária, e do desrespeito às formalidades do Decreto-Lei nº 70/66.*

*2. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução (artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil).*

*3. O não cumprimento das formalidades, referentes à execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66, enseja a suspensão dos atos de execução extrajudicial.*

*4. Embargos providos, aos quais atribuo efeito modificativo, dando parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para suspender a execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66." (grifo nosso)*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 200603000157934, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26/06/2007, DJU*

*DATA:28/08/2007 PÁGINA: 392)*

### **DO ALEGADO DESCUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES EXIGIDAS NO DECRETO-LEI Nº 70/66**

A alegação de vícios no procedimento extrajudicial não prospera, uma vez que os autores tinham ciência de que o bem imóvel seria levado a leilão, posto que tal sanção, está expressamente prevista na cláusula vigésima oitava do contrato entabulado entre as partes.

Além disso, compulsando os autos, verificam-se provas de que, foi realizada a notificação dos mutuários no endereço por eles fornecido, sendo que a mesmas restaram frustradas, porquanto não foram ali encontrados, o que levou a CEF a publicar os editais do leilão em jornal (fls. 129/142), em atenção ao art. 32, *caput*, do Decreto-Lei 70/66.

Neste sentido, é a orientação sedimentada no âmbito desta E. 2ª Turma, conforme se lê dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANULAÇÃO DE ARREMATACÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. EDITAL DE LEILÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE.*

*1. A execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma.*

*2. Não comprovado, pelos mutuários, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial.*

*3. Em mora há vários anos, os mutuários não podem afirmar-se surpresos com a instauração do procedimento executivo extrajudicial e com a realização do leilão do imóvel.*

*(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200461080047239, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 18/03/2008, DJU*

*DATA:04/04/2008, p. 689)*

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, conforme lhe assegura o instrumento, o que significa dizer que não há nenhuma ilegalidade nisso.*

*II - Da análise dos autos, verifica-se que a autora, ora apelante, não conseguiu reunir o mínimo de evidências capazes de sugerir a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial do imóvel, e sim, optou apenas por questionar o Decreto-lei nº 70/66, o que deve ser rechaçado, vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido dispositivo (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22).*

*III - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que a Caixa Econômica Federal - CEF enviou cartas de notificação para a autora no endereço por ela indicado no contrato de mútuo dando conta da realização do leilão, e mais, publicou edital de 1º e 2º leilões também na imprensa escrita, nos termos do que dispõe o artigo 32, *caput*, do Decreto-lei nº 70/66.*

*IV - Com relação à decisão proferida nos autos da ação cautelar nº 1999.61.00.052703-5, a mesma não interfere na discussão de mérito travada nestes autos, vez que o presente feito abordou o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do mútuo habitacional de maneira exaustiva, devendo prevalecer a decisão aqui proferida, dado o aspecto acessório da cautelar frente ao processo principal.*

*V - Apelação improvida.*

(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200061000108730, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 26/06/2007, DJU 14/11/2007, p. 451)

No tocante à escolha unilateral do agente fiduciário, tenho que foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66, porquanto está expressamente prevista na cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes (fls. 43), autorizando a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado prolatado pelo E. STJ:

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

(...)

5. O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre "as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar", e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(REsp 485253/RS; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/04/2005, DJ 18/04/2005, p. 214)

De outra parte, não merece prosperar o argumento de que os Editais da ocorrência dos leilões não foram publicados em jornal de grande circulação, tendo em vista que o ônus da prova acerca dessa circunstância incumbe à autora, sendo impossível constatar a tiragem diária do "Gazeta da Grande S. Paulo", através da cópia simples dos referidos Editais, portanto, não há que se falar que se trate de um jornal inexpressivo.

Nesse sentido, é o entendimento desta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

(...)

2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em jornal de grande circulação, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do jornal "O DIA", cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.

3. Não se pode admitir como verdadeira a alegação de falta de notificação prévia do devedor, especialmente porque em casos como o presente, a Caixa Econômica Federal promoveu a execução extrajudicial somente após esgotadas todas as possibilidades de transação ou renegociação de dívida. Aliás, as próprias declarações da parte agravante em sua minuta (fls. 05) dão conta de que inúmeras tentativas de "composição amigável com a agravada" foram realizadas sem sucesso.

(...)

(TRF - 3ª REGIÃO, 1ª Turma, AG 2005.03.00.006870-2, Relator Des. Fed. Johonsom di Salvo, Data da Decisão: 28/06/2005, DJU 26/07/2005, p. 205)

Ressalte-se que não foi trazido aos autos qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF, além disso, verifica-se que os apelantes encontram-se inadimplentes desde 08 de novembro de 2006 (fls. 148), sendo que o contrato foi celebrado em 08 de fevereiro de 2002 e a ação ajuizada em 19 de dezembro de 2007, portanto, não há que se falar em inexistência de débito.

A propósito do tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NECESSIDADE DE DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS EM VALORES RAZOÁVEIS. INADIMPLÊNCIA VOLUNTÁRIA.*

1. Encontra-se pacificado nos tribunais, bem como em ambas as turmas do STF, que não há inconstitucionalidade nos dispositivos do Decreto-lei nº 70/66.

2. Ao realizar o contrato de financiamento, valendo-se das regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o mutuário assumiu o risco de, em se tornando inadimplente, ter o imóvel, objeto do financiamento, levado a leilão, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real de garantia hipotecária, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento poderia acarretar.

3. Se o devedor hipotecário está em débito desde julho de 2002 e somente em agosto de 2003 propõe ação revisional, com pedido de tutela antecipada, não há como impedir a execução da obrigação pactuada, devendo mesmo arcar com os ônus de sua inadimplência.

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG 2003.03.00.063914-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, AG 2003.03.00.063914-9, j. 25/10/2005, DJU DATA:22/11/2005, p. 586)

Sendo assim, não havendo evidências dos vícios apontados, descabe o pedido de anulação de ato jurídico.

#### **DO SISTEMA SACRE**

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial.

**"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado.

Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protetorista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona.

3. No tocante à repetição, a Turma tem manifestado entendimento no sentido da forma simples, quando cabível: - A repetição deve ser feita de forma simples, não em dobro, posto que entendo inaplicável o disposto no § único do artigo 42 do CDC, porque a repetição dobrada somente beneficia o consumidor inadimplente exposto ao ridículo ou de qualquer modo constrangido ou ameaçado, o que não é o caso dos autos.

(AC 2001.71.02.003328-7/RS, TERCEIRA TURMA, Relator VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. DATA: 13/06/2007)

3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. No que se refere à cobrança de multa contratual, cabe homenagear a sentença, porquanto em consonância com entendimento já manifestado pela Turma a respeito do tema.

5. Mantida a sentença no tocante aos juros pactuados. Ademais, a taxa de juros praticada no contrato objeto dos autos está fixada em percentual aquém do limite utilizado no SFH.

6. Mantida a utilização da Tabela Price, até a renegociação da dívida, dando-se tratamento diferenciado à parcela dos juros que não poderá ostentar capitalização mensal, nem ser contabilizada em conta apartada. Mantido o contrato a partir do ajuste pelo sistema SACRE.

7. Inalterada a carga da sentença, não cabem ajustes à sucumbência.

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido."

(TRF - 4ª REGIÃO, 3ª TURMA, AC 200471020060590, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data da decisão: 18/12/2007, D.E. DATA: 16/01/2008)

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

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

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

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

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

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

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

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

8. Recurso provido. Afastada a extinção do feito sem julgamento do mérito. Ação julgada parcialmente procedente." (TRF - 3ª Região, 5ª TURMA, AC 200261190034309, Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 26/11/2007, DJU DATA:26/02/2008, PÁGINA: 1148)

#### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

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, controvérsia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJU DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

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

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

#### **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumprido anotar que 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.

De outro lado, 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.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. STJ:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*Agravo interno improvido.*

*(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)*

#### **LIMITAÇÃO DOS JUROS**

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:

*"Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal for alterado.*

*§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.*

*§ 2º O reajustamento contratual será efetuado ...(Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:*

*a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;*

*b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subsequentes ao primeiro.*

*§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.*

*§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.*

*§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida.*

*§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.*

*§ 7º (Vetado).*

*§ 8º (Vetado).*

*§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.*

*Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:*

a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;

b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;

d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convenionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;

e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;

f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12."

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, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

A corroborar este entendimento, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. 2ª Turma: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - TAXA REFERENCIAL (TR) - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.177/91 - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 6º, DA LEI 4.380/64 - NÃO LIMITAÇÃO A 10% AO ANO - DESPROVIMENTO.

1 - A questão relativa à impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial como índice de atualização do saldo devedor encontra-se atualmente pacificada no âmbito da Primeira e Segunda Seção desta Corte. Precedentes. (...)

3 - Conforme entendimento pacificado pela 2ª Seção desta Corte, o art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros, mas apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajustamento previsto no art. 5º, da mesma lei (c.f. EREsp 415.588-SC). Precedentes.

4 - Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGREsp 796.494/SC Rel. Min. Jorge Scartezini - DJ 20/11/2006 - p. 336)

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.

I - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES - CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

(...)

VI - Contrato dispo de taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.

VII - Agravo retido não conhecido e recurso desprovido.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3/SP - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)

## **TAXA DE RISCO E DE ADMINISTRAÇÃO**

O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arestos:

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)



7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

(...)

11. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 200461050031461, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU 29/04/2008, p. 378)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TR.

JUROS. SACRE. CDC. TAXAS. SEGURO. D.L. nº 70/66 1 - O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2 - Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

3 - O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

4 - A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, tendo sido fixada a taxa de juros anual efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

5 - Inexistente fundamento a ampara a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

6 - A necessidade do seguro nos contratos habitacionais decorre de lei, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

7 - Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, indispensável demonstrar-se a abusividade das cláusulas contratuais.

8 - 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.

9 - Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361000117276, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 26/02/2008, DJU 07/03/2008, p. 768)

## **INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO**

Finalmente, 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 ver 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.

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

XI - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

(...)

XV - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.089602-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 04/09/2007, DJU 21/09/2007, p. 821)

Feitas tais considerações, a r. sentença não merece reparos e tendo em vista que os autores não lograram êxito em sua demanda, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

Diante do exposto, **rejeito** a preliminar e, no mérito, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009037-12.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOAO RAMOS DA ROCHA e outros  
: JOAO RAMOS DA ROCHA  
: MARIA AUXILIADORA FURTADO DA ROCHA  
ADVOGADO : WAGNER RODRIGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
No. ORIG. : 00090371220074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOÃO RAMOS DA ROCHA (pessoa jurídica), JOÃO RAMOS DA ROCHA (pessoa física) e MARIA AUXILIADORA FURTADO DA ROCHA ajuizaram embargos à execução em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, impugnando os termos da ação de execução interposta pela referida instituição financeira, cujo objeto consiste no contrato firmado entre as partes sob nº 00000013690, na data de 17/05/2005, o qual originou a dívida em questão decorrente da inadimplência dos executados. Aduzem, preliminarmente, a falta de documento essencial à propositura da execução (memória descritiva do débito), bem como a inépcia da inicial em decorrência da ausência de indicação pormenorizada dos encargos cobrados pela CEF. No mérito, alegam, em apertada síntese: **a)** que há capitalização mensal dos juros nas operações travadas entre as partes, a qual deve ser reconhecida e excluída, com a consequente determinação para que o débito seja recalculado; **b)** que efetuou pagamentos parciais em favor da CEF, os quais devem ser descontados do total do débito; **c)** que há spread abusivo cobrado pela CEF, devendo os valores cobrados a maior serem revertidos em seu favor; **d)** que há excesso de execução em decorrência de encargos abusivos aplicados pela CEF ao caso em questão; **e)** que o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado aos contratos firmados com instituições financeiras.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, afastando, de início, as preliminares argüidas pelos embargantes sustentando: **a)** que a inicial está devidamente instruída com os documentos necessários (contrato assinado pelo devedor e por duas testemunhas e planilha de evolução da dívida) e **b)** que a questão referente a forma de cálculos, parâmetros utilizados para a evolução da dívida é verificada pela análise conjunta entre o conteúdo do contrato e a planilha de débito juntado. No tocante ao **mérito**, aduz: **a)** que por se tratar de contrato bancário, os seus dispositivos devem ser analisados à luz do Código de Defesa do Consumidor; **b)** que, no caso dos autos, não se aplica a inversão do ônus da prova vez que não está presente o requisito da verossimilhança das alegações lançadas pelos embargantes; **c)** que não há limitação da taxa de juros em 12% ao ano, uma vez que, com a edição da Emenda Constitucional n.º 40/03, houve a revogação expressa de todos os incisos e parágrafos do artigo 192 da CF; **d)** que a cobrança de juros capitalizados não é totalmente vedada pelo ordenamento jurídico pátrio, sendo permitida nas situações consubstanciadas em lei e na cumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta-corrente de ano a ano; **e)** que, de acordo com o demonstrativo de débito juntado aos autos, não houve cobrança excessiva de juros ou juros capitalizados contrários às normas legais; **f)** que não há que se falar em nulidade do contrato uma vez que a CEF disponibilizou o numerário em favor dos contratantes, cumprindo com a sua parte na avença; **g)** que a comprovação de outras eventuais irregularidades no contrato dependeria de realização de prova técnica, a qual não se realizou diante da inércia dos embargantes que deixaram de depositar valor fixado como honorários periciais; e **h)** que não há prova nos autos de prova conclusiva a respeito das irregularidades apontadas pelos embargantes, o que deve ensejar a improcedência dos embargos. Por fim, condenou os embargantes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00 (um mil reais), corrigido monetariamente com base nos critérios do Manual de

Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n.º 561/2007 e adotado na 3ª Região (fls. 148/152).

Os embargantes opuseram Embargos de Declaração alegando existir omissão na r. sentença mencionada, vez que, na sua fundamentação, o Juízo *a quo* deixou de apreciar questões atinentes ao reconhecimento do encadeamento e operações irregulares no contrato discutido nos autos, ausência de autorização do Conselho Monetário Nacional para a prática das taxas de juros constantes no contrato, a ocorrência de lesão e a inversão do ônus da prova (fls. 154/159). O Juízo *a quo* apreciou o pleito e afastou tal pretensão sob a alegação de que a sentença, ao contrário do quanto afirmado pelos embargantes, apreciou expressamente a questão referente à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, sem reconhecer a inversão do ônus da prova no caso em questão. No tocante às demais alegações, sustentou que as questões tidas como não apreciadas estão afastadas, como conseqüência da fundamentação já exposta na sentença, não estando o Juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando encontrou um motivo suficiente para fundamentar sua decisão (fls. 161/161 verso).

**Apelantes:** embargantes pretendem a reforma da r. sentença sob as seguintes alegações: **a)** que houve cerceamento de defesa em decorrência do julgamento antecipado da lide, ao passo que lhe foi negado o direito de produzir prova - especialmente no que se refere à perícia, a qual é imprescindível no caso em questão; **b)** que não houve apreciação do Juízo a respeito dos pedidos de reconhecimento de encadeamento de operações, do requerimento atinente à autorização do Conselho Monetário Nacional para a cobrança da taxa de juros constante no instrumento contratual, da existência de lesão e da inversão do ônus da prova com base no Código de Defesa do Consumidor; **c)** que o documento essencial à propositura da ação encontra-se ausente, ao passo que a CEF deixou de explicar como chegou ao valor cobrado, deixando, portanto, de cumprir o estabelecido no artigo 614, inciso II do CPC; e **d)** que a pretensão dos embargantes quanto à comprovação de *spread* abusivo não foi apreciada, bem como a alegação de que os juros cobrados superam o patamar razoável e legal. Reiteram, por fim, toda a matéria constante na inicial (fls. 166/194).

Sem contra-razões.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

De início, passo a analisar a alegação lançada nas razões recursais dos embargantes no tocante ao cerceamento de defesa decorrente do julgamento antecipado da lide sem a realização de perícia.

Não constitui cerceamento de defesa a não realização de prova pericial, vez que as questões relativas à incidência de juros, correção monetária, eventual existência de anatocismo, dentre outras, constituem matéria de direito, podendo o Juízo *a quo*, proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC. Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

*"ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. APLICAÇÃO DO CDC. CERCEAMENTO DE DEFESA POR NEGATIVA DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INOCORRÊNCIA. LESÃO. JUROS. LIMITE E CAPITALIZAÇÃO 1. São aplicáveis as disposições do CDC aos contratos bancários. Precedente do STF. 2. A negativa de perícia contábil não importa em cerceamento de defesa. A análise das cláusulas abusivas é questão exclusivamente de direito e o quantum efetivamente devido ou cobrado a maior será apurado em liquidação de sentença. 3. A teoria da lesão não serve ao desiderato de obter a nulidade do contrato de financiamento 4. Inexiste norma legal que determine a aplicação da taxa de juros de no máximo 12% ao ano para as instituições financeiras. 5. É vedada a capitalização mensal de juros, pois a incidência da Medida Provisória nº 2.170-36/2001, que a autorizava, foi afastada pela Corte Especial deste Tribunal Regional Federal da 4ª Região."*  
(TRF - 4ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL nº 200972050007772, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Nicolau Konkel Junior, Data da decisão: 26/01/2010, D.E. DATA:03/02/2010) (grifos nossos)

Ademais, verifico que o Juízo de primeiro grau deferiu a produção de prova pericial em audiência de conciliação (fls. 140), ocasião na qual determinou que a parte embargante efetuasse o pagamento dos honorários periciais no prazo de 15 (quinze) dias, "(...) sob pena de restar prejudicada a realização de prova pericial e julgada a ação no estado em que se encontra. (...)". Desta decisão, os apelantes foram devidamente intimados (fls. 141), sem, contudo, efetuar o efetivo depósito ou mesmo apresentar qualquer justificativa a respeito, o que, por si só, acarreta preclusão da faculdade de praticar o ato. Nesse sentido, já se julgou:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. INDEFERIMENTO. PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DOS HONORÁRIOS. COMUNICAÇÕES REGULARES. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. Não afronta o art. 265, IV, "a" do Código de Processo Civil o julgamento simultâneo dos pedidos de revisão do contrato de financiamento e de declaração de nulidade da execução extrajudicial. 2. Não é nula a sentença proferida sem a realização de perícia, quando a parte deixa de depositar o valor dos honorários periciais no prazo fixado pelo Juiz, sem alegar justa causa para a omissão. Preclusão da faculdade de praticar o ato (art. 183, CPC). 3. Não é necessária a intimação pessoal para o depósito do valor dos honorários periciais, bastando a comunicação do ato por meio do órgão oficial. 4. Agravo Retido e Apelação não providos."*

*(TRF - 1ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL nº 199933000162006, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Maria Maura Martins Moraes Tayer (conv), Data da decisão: 03/06/2009, e-DJFI DATA:26/06/2009, pág. 155) (grifos nossos)*

Afasto, ainda, a alegação quanto à necessidade de intimação pessoal dos apelantes para cumprir o ato, vez que a comunicação por meio da imprensa oficial basta para configurar, de maneira satisfatória, a ciência dos mesmos quanto à providência a ser tomada.

No tocante aos documentos essenciais à propositura da ação de execução, verifico que os mesmos estão presentes no caso em tela, quais sejam: o contrato assinado pelo devedor e por duas testemunhas (fls. 63/68) e o demonstrativo de débito (fls. 70/72), de acordo com o disposto no artigo 614 do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, que o demonstrativo do débito e a respectiva evolução detalhada dos valores acostados são aptos e suficientes a comprovar o histórico da dívida.

Ainda, quanto à alegação de que é necessário o demonstrativo de débito analítico para demonstrar a liquidez da dívida, esta também não merece prosperar ao passo que o contrato possui cláusulas claras a respeito dos encargos devidos em caso de atualização monetária ou inadimplência, bastando simples cálculos aritméticos para se apurar o quanto devido em decorrência do lapso temporal ou de eventual falta de pagamento por parte dos devedores.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - aos contratos bancários. Isso se justifica pelo fato do referido diploma legal, em seu artigo 3º, § 2º, dispor sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

*"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços.*

*(...)*

*§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista." (grifos nossos)*

Ainda, para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Não obstante a possibilidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor nos contratos firmados com as instituições financeiras, entendo que a inversão do ônus da prova ali prevista não deve ser aplicada de maneira automática, pendendo de análise a respeito dos aspectos atinentes à existência da verossimilhança das alegações do consumidor ou de sua hipossuficiência. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o seguinte aresto proferido pelo c. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável*

às instituições financeiras" (Súmula 297/STJ). 2. **"Em se tratando de produção de provas, a inversão, em caso de relação de consumo, não é automática, cabendo ao magistrado a apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor ou de sua hipossuficiência, conforme estabelece o art. 6, VIII, do referido diploma legal. Configurados tais requisitos, rever tal apreciação é inviável em face da Súmula 07"** (AgRg no Ag 1263401/RS, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 23/04/2010). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 728303, Processo: 200500316524, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Paulo de Tarso Sanseverino, Data da decisão: 21/10/2010, DJE DATA: 28/10/2010) (grifos nossos)

No caso em questão, verifico não haver indícios de que os apelantes seriam hipossuficientes ou mesmo demonstração inequívoca de que teriam contraído empréstimo por inexperiência. O mesmo se diz a respeito de eventual abusividade do contrato, sendo correto, portanto, o posicionamento do Juízo de primeiro grau ao afastar a pretensão atinente a tal inversão.

No tocante, especificamente, às cláusulas contratuais, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

**"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas**

contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls. 112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) Assim, observo não haver qualquer ilegalidade referente à taxa de juros prevista no contrato em questão, a qual não pode e nem deve sofrer limitação.

No que tange à capitalização mensal de juros, é possível sua aplicação após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, desde que devidamente pactuada. No caso em tela, observo que há pactuação expressa nesse sentido (item 21.1 do instrumento contratual - fls. 67), bem como que o contrato foi celebrado posteriormente ao advento da referida medida provisória - mais precisamente **17/05/2005** - o que enseja, portanto, a sua incidência.

Neste sentido, trago à baila julgado proferido pelo c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. DECISÃO AGRAVADA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. CONCLUSÃO MANTIDA, ENTRETANTO, POR OUTROS FUNDAMENTOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LEGALIDADE DO ENCARGO. NÃO COMPROVAÇÃO DA PACTUAÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. I - Nos termos do atual entendimento sufragado pela Segunda Seção deste Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.061.530-RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi), "a) Afasta a caracterização da mora a constatação de que foram exigidos encargos abusivos na contratação, isto é, durante o período de normalidade contratual; b) O mero ajuizamento de ação revisional ou a constatação de que foram exigidos encargos moratórios abusivos não afastam a caracterização da mora". II - Com a edição da MP 1.963-17, de 30.03.2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001), passou-se a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que haja previsão contratual. III - Reconhecida pelo Juízo a quo a abusividade da capitalização de juros porque não demonstrada a sua expressa pactuação, descaracterizada está a mora do devedor, tendo em vista tratar-se de encargo incidente sobre o "período de normalidade" do contrato. Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGRESP- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 872301, Órgão Julgador: 3ª Turma, Processo nº 2005601684818 - Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, Data da decisão: 19/05/2009 - DJE DATA: 03/06/2009 - p. 569) (grifos nossos)

Ainda, verifico que os apelantes utilizaram-se de alegações genéricas no que se refere à cobrança de juros abusivos e de capitalização de juros, sem discriminar ou mesmo apontar o valor que entendiam devido, o que, por si só, não se presta para afastar a cobrança da forma como estipulada no contrato firmado.

Constato, também, que os apelantes, amparados no pedido de inversão de ônus da prova - o qual foi corretamente indeferido pelo Juízo *a quo* - deixaram de trazer qualquer elemento de prova capaz de demonstrar não só eventual abuso contratual, mas também a existência de outros contratos anteriores (operações que teriam dado ensejo ao presente contrato), ensejando, assim, o afastamento das alegações de encadeamento de operações e de abusividade da margem financeira que eventualmente excedesse a 20% do custo da operação, denominada *spread*. Nesse sentido, já se julgou:

*"Civil. Contrato de empréstimo. Revisão. Juros. Capitalização. Taxa anual. Limitação. Spread. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. 1. Inexiste capitalização de juros no sistema de amortização denominado Tabela Price. O Decreto 22.626/33 não se aplica às instituições financeiras, públicas ou privadas, sendo-lhes permitido capitalizar juros. 2. É inaplicável aos contratos de abertura de crédito a limitação de juros de doze por cento ao ano, de que trata a Lei de Usura. Os juros remuneratórios devem ser cobrados apenas pelo critério previsto no contrato. 3. À múnua de prova, deve ser julgado improcedente o pedido de declaração de abusividade da margem financeira que exceder a 20% do custo da operação, denominada spread. No curso processual, não houve pedido de inversão do ônus da prova, nem há indícios de que a parte autora seria hipossuficiente, ou mesmo demonstração inequívoca de que teria contraído empréstimo por inexperiência ou da abusividade do contrato. 4. Apelação da CEF provida para declarar a legalidade da capitalização de juros no contrato em questão. Improvimento da apelação do autor. (TRF - 5ª REGIÃO, AC- APELAÇÃO CIVEL - 361897, Órgão Julgador: 3ª Turma, Processo nº 200285000070003 - Rel. Vladimir Carvalho, Data da decisão: 04/06/2009 - DJ DATA: 17/07/2009 - p. 320) (grifos nossos)*

Desta forma, entendo devam ser mantidos os termos constantes na r. sentença de primeiro grau, uma vez que encontram-se em consonância com a fundamentação ora abordada.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação dos embargantes, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004944-97.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.004944-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RAPIDO VALINHENSE LTDA  
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DESPACHO  
Fls. 455/457.  
Defiro o pedido para expedição de certidão de objeto e pé.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.  
Cecilia Mello

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007006-68.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.007006-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : INEZ SANTOS DE MEDEIROS  
ADVOGADO : MARLI MORAES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
PARTE RE' : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00070066820074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** INEZ SANTOS DE MEDEIROS ajuizou ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PES/PRICE, para atualização das prestações, objetivando a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **revogou** a liminar anteriormente concedida, autorizou o levantamento, pela CEF, dos depósitos efetuados e **julgou improcedentes** os pedidos, extinguindo o processo com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condenou a autora no pagamento da verba honorária em favor da ré fixada, nos termos do § 4º, do art. 20 do CPC, em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. A cobrança, todavia, ficou condicionada à mudança, no prazo legal, da situação que autorizou os benefícios da justiça gratuita (L. 1.060/50).

**Apelante:** a autora inconformada interpôs recurso de apelação, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de produção de prova pericial e, no mais, pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

A preliminar de cerceamento de defesa, por falta de produção de perícia contábil, se confunde com a questão de mérito, e com ele será analisada.

Verifica-se que a autora é carecedora de ação, considerando que a ação de revisão de prestações **foi ajuizada em 17/08/2007**, após a consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF, **ocorrida em 21/06/2006**, tendo sido a respectiva carta registrada no Cartório de Registro de Imóveis competente em **09/11/2006** (fls. 50vº/51), uma vez que já estava encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado proferido pela E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.*

*II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.*

*III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateu ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.*



IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.

V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial.

VI - É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.

VII - Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.

VIII - Apelação e medida cautelar incidental improvidas."

(TRF - 3ª Região, AC: 98030374745, 2ª Turma, relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, Data da decisão: 28/06/2006, DJU DATA:14/07/2006 PÁGINA: 390)

Neste sentido, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, §3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido.

(STJ - 1ª Turma - REsp 886.150/PR - Rel. Min. Francisco Falcão - DJ 17/05/2007 - p. 217)

Sendo assim, resta prejudicada a análise das questões relativas ao contrato, em razão de sua extinção.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, **rejeito** a matéria preliminar e, **de ofício**, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, com fulcro no artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, condenando a autora nos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como no pagamento das custas processuais, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50, **restando prejudicado o recurso de apelação**.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0035814-73.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.035814-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA HELENA FIGUEREDO SAAD e outro  
: ANTONIO ALVES PASSOS  
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : UNIMED DE OURINHOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP

No. ORIG. : 2002.61.25.003857-0 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Em face do julgamento da apelação em 1º de setembro de 2009, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041770-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MARIA ANTONIA PIRES DA SILVA KAWAAI  
: AMANTINO PIRES DE ALBUQUERQUE  
: JUVENTINA PINTO DE ALBUQUERQUE  
: DURVALINO PIRES DE ALBUQUERQUE  
: OLIVIA APARECIDA DE ALBUQUERQUE  
: ANTONIO SANTANNA DE ALBUQUERQUE  
: EVA DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : JOSE MARIA DIAS NETO e outro  
SUCEDIDO : ANDRELINO PIRES ALBUQUERQUE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.00.57142-3 7 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Tendo em vista a informação prestada pela Secretaria da 7ª Vara Cível de São Paulo/SP às fls. 147/154, pela qual verifica-se já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo*, na ação nº 0057142-84.1974.403.6100, da qual origina-se o presente recurso, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o pedido de reconsideração interposto às fls. 136/138, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044289-18.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.044289-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA  
ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ADIB PEDRO NUNES e outros  
: MADALENA DIB NUNES  
: JOAO ADIB NUNES  
: PEDRO ADIB NUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.027000-5 12F Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Em face do pedido formulado por MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA, às fls. 341, e ainda a manifestação da União Federal (fls. 345), julgo extinto o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, tornando sem efeito a decisão de fls. 329/330 e prejudicado o agravo regimental de fls. 333/339.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000641-21.2008.4.03.6003/MS  
2008.60.03.000641-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : CARLOS ROBERTO FERREIRA  
ADVOGADO : JORGE ELIAS SEBA NETO e outro  
No. ORIG. : 00006412120084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal, inconformado com a sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Três Lagoas, MS, que absolveu sumariamente, com fundamento no art. 397, inciso III, do Código de Processo Penal, Carlos Roberto Ferreira, denunciado como incurso nas disposições do art. 334, *caput*, do Código Penal.

Segundo a denúncia, em 19 de junho de 2006, durante fiscalização de rotina realizada no Km 06 da rodovia BR 262, próximo ao município de Três Lagoas, MS, policiais rodoviários federais constataram que o acusado transportava mercadorias de origem estrangeira desacompanhadas da documentação fiscal pertinente.

Em suas razões recursais, o apelante busca a reforma da sentença, para que seja determinado o prosseguimento do feito.

Nesta instância, a e. Procuradora Regional da República Ana Lucia Amaral opina pelo provimento da apelação.  
É o relatório.  
Decido.

Conforme comprovado nos autos, os objetos apreendidos foram avaliados em R\$ 3.394,00 (três mil, trezentos e noventa e quatro reais), valendo ressaltar que, à vista do reduzido valor das mercadorias, o montante dos tributos iludidos não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nessas condições, deve ser reconhecida a insignificância e, por conseguinte, a atipicidade da conduta do apelado, não merecendo prevalecer critérios de ordem subjetiva, atinentes à pessoa do réu, como vêm decidindo o E. Supremo Tribunal Federal e o C. Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. CRITÉRIOS DE ORDEM OBJETIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. O princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC 84.412/SP). 2. No presente caso, considero que tais vetores se fazem simultaneamente presentes. Consoante o critério da tipicidade material (e não apenas formal), excluem-se os fatos e comportamentos reconhecidos como de bagatela, nos quais têm perfeita aplicação o princípio da insignificância. O critério da tipicidade material deverá levar em consideração a importância do bem jurídico possivelmente atingido no caso concreto. Assim, somente é possível cogitar de tipicidade penal quando forem reunidas a tipicidade formal (a adequação perfeita da conduta do agente com a descrição na norma penal), a tipicidade material (a presença de um critério material de seleção do bem a ser protegido) e a antinormatividade (a noção de contrariedade da conduta à norma penal, e não estimulada por ela). 3. A lesão se revelou tão insignificante que sequer houve instauração de algum procedimento fiscal. Realmente, foi mínima a ofensividade da conduta do agente, não houve periculosidade social da ação do paciente, além de ser reduzido o grau de reprovabilidade de seu comportamento e inexpressiva a lesão jurídica provocada. Trata-se de conduta atípica e, como tal, irrelevante na seara penal, razão pela qual a hipótese comporta a concessão, de ofício, da ordem para o fim de restabelecer a decisão que rejeitou a denúncia. 4. A configuração da conduta como insignificante não abarca considerações de ordem subjetiva, não podendo ser considerados aspectos subjetivos relacionados, pois, à pessoa do recorrente. 5. Recurso extraordinário improvido. Ordem de habeas corpus, de ofício, concedida.**

(STF, 2ª Turma, RE 536486/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 26/08/2008, DJe 177 publ. 18/09/2008 - sem grifos no original)

**"HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR AO VALOR PREVISTO NO ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02. ARQUIVAMENTO. CONDUTA IRRELEVANTE PARA A ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO EM DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 1. O arquivamento das execuções fiscais cujo valor seja igual ou inferior ao previsto no artigo 20 da Lei n. 10.522/02 é dever-poder do Procurador da Fazenda Nacional, independentemente de qualquer juízo de conveniência e oportunidade. 2. Inadmissibilidade de que a conduta seja irrelevante para a Administração Fazendária e relevante no plano do direito penal. O Estado somente deve ocupar-se das condutas que impliquem grave violação ao bem juridicamente tutelado [princípio da intervenção mínima em direito penal]. Aplicação do princípio da insignificância. Ordem concedida".**

(STF, 2ª Turma, HC 89722/SC, rel. Min. Eros Grau, j. 16/12/2008, DJe 064, publ. 3/4/2009)

**"HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. 2. No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância. 3. Habeas corpus concedido".**

(STF, 1ª Turma, HC 94502/RS, rel. Min. Menezes Direito, j. 10/2/2009, DJe 053, publ. 20/3/2009 - sem grifos no original)

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno. 2. Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possui registro de antecedentes criminais. 3. Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto. 4. Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existente contra o recorrente".**

(STF, 2ª Turma, RE 514531/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 21/10/2008, DJe 043, publ. 6/3/2009 - sem grifos no original)

"HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DESCAMINHO. ATIPICIDADE MATERIAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSTO ILUDIDO (R\$ 4.410,00) INFERIOR AO VALOR ESTABELECIDO PELA LEI 11.033/04 PARA EXECUÇÃO FISCAL (R\$ 10.000,00). CONDUTA IRRELEVANTE AO DIREITO ADMINISTRATIVO, QUE NÃO PODE SER ALCANÇADA PELO DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. NOVO ENTENDIMENTO DO STF. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PORÉM, PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA.

1. De acordo com o entendimento recentemente firmado pelo STF, aplica-se o princípio da insignificância à conduta prevista no art. 334, caput, do CPB (descaminho), caso o ilusão de impostos seja igual ou inferior ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), estabelecido pelo art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, alterado pela Lei 11.033/2004, para a baixa na distribuição e arquivamento de execução fiscal pela Fazenda Pública. HC 92.438/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU 29.08.08, HC 95.749/PR, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 07-11-2008 e RE 536.486/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 19-09-2008.

2. Segundo o posicionamento externado pela Corte Suprema, cuidando-se de crime que tutela o interesse moral e patrimonial da Administração Pública, a conduta por ela considerada irrelevante não deve ser abarcada pelo Direito Penal, que se rege pelos princípios da subsidiariedade, intervenção mínima e fragmentariedade.

3. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

4. Ordem concedida, para determinar o trancamento da Ação Penal".

(STJ, 5ª Turma, HC 116293/TO, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 18/12/2008, DJe 9/3/2009)

"DESCAMINHO (CASO). PREJUÍZO (PEQUENO VALOR). LEI Nº 11.033/04 (APLICAÇÃO). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA (ADOÇÃO).

1. A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas - coisas quase sem préstimo ou valor.

2. Antes, falou-se, a propósito, do princípio da adequação social; hoje, fala-se, a propósito, do princípio da insignificância. Já foi escrito: 'Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.'

3. É insignificante, em conformidade com a Lei nº 11.033/04, suposta lesão ao fisco que não ultrapassa o valor de 10 mil reais.

4. Habeas corpus deferido".

(STJ, 6ª Turma, REsp 966077/GO, rel. Min. Nilson Naves, j. 14/10/2008, DJe 15/12/2008)

Ainda quanto à aplicação do **princípio da insignificância** ao caso em tela, vale ressaltar que a conduta do apelado Carlos Roberto Pereira deve ser aferida sobre os valores dos **impostos** devidos na importação das mercadorias, e **não** o valor **destas**, que, considerando o valor **total** das mercadorias [R\$ 3.394,00 (três mil, trezentos e noventa e quatro reais) - v. AUTO DE INFRAÇÃO E TERMO DE APREENSÃO E GUARDA FISCAL Nº 0140100/00266/03 - 10140-001.869/2003-81 de fls. 238-243], correspondem à quantia de R\$ 1.697,00 (um mil, seiscentos e noventa e sete reais), ou seja, 50% (cinquenta por cento) do valor arbitrado das mercadorias, conforme estabelece o art. 65 da Lei 10.833, de 29/12/2003:

Art. 65. A Secretaria da Receita Federal poderá adotar nomenclatura simplificada para a classificação de mercadorias apreendidas, na lavratura do correspondente auto de infração para a aplicação da pena de perdimento, bem como aplicar alíquotas de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor arbitrado dessas mercadorias, para o cálculo do valor estimado do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados que seriam devidos na importação, para efeito de controle patrimonial, elaboração de estatísticas, formalização de processo administrativo fiscal e representação fiscal para fins penais.

Aliás, no dia 9 de setembro de 2009, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu em recurso **repetitivo** (REsp 1.112.748-TO, Rel. Min. Felix Fischer) que:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do **Pretório Excelso** - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe. Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000802-25.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.000802-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Justica Publica

APELADO : GEISY PEREIRA DOS REIS

ADVOGADO : ERI LIMA SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal, inconformado com a sentença proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 1ª Vara de Ponta Porã, MS, que absolveu sumariamente, com fundamento no art. 397, inciso III, do Código de Processo Penal, Geisy Pereira dos Reis, denunciada como incurso nas disposições do art. 334, *caput*, do Código Penal.

Segundo a denúncia, em 11 de outubro de 2007, no Km 067 da rodovia BR 463, próximo ao município de Ponta Porã, MS, servidores da Receita Federal constataram que a acusada transportava mercadoria de origem estrangeira desacompanhada da documentação fiscal pertinente.

Em suas razões recursais, o apelante busca a reforma da sentença, para que seja determinado o prosseguimento do feito.

Nesta instância, a e. Procuradora Regional da República Ana Lúcia Amaral opina pela anulação da sentença, a fim de que se intime a defesa para apresentação da resposta escrita, nos termos do art. 396-A, do Código de Processo Penal, bem como para que sejam juntadas aos autos as "*informações acerca dos antecedentes e eventuais certidões criminais da ré para levantamento de eventual reiteração criminosa*" (f. 79).

É o relatório.

Decido.

Conforme comprovado nos autos, o objeto apreendido foi avaliado em R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), valendo ressaltar que, à vista do reduzido valor da mercadoria, o montante dos tributos iludidos não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nessas condições e em respeito ao princípio da economia processual, que conduz ao aproveitamento do ato judicial, notadamente quando inexistente prejuízo para o réu, deve ser mantido o reconhecimento da insignificância e, por conseguinte, a atipicidade da conduta da apelada, como vêm decidindo o E. Supremo Tribunal Federal e o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR AO VALOR PREVISTO NO ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02. ARQUIVAMENTO. CONDUTA IRRELEVANTE PARA A ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO EM DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 1. O arquivamento das execuções fiscais cujo valor seja igual ou inferior ao previsto no artigo 20 da Lei n. 10.522/02 é dever-poder do Procurador da Fazenda Nacional, independentemente de qualquer juízo de conveniência e oportunidade. 2. Inadmissibilidade de que a conduta seja irrelevante para a Administração Fazendária e relevante no plano do direito penal. O Estado somente deve ocupar-se das condutas que impliquem grave violação ao bem juridicamente tutelado [princípio da intervenção mínima em direito penal]. Aplicação do princípio da insignificância. Ordem concedida".*

(STF, 2ª Turma, HC 89722/SC, rel. Min. Eros Grau, j. 16/12/2008, DJe 064, publ. 3/4/2009)

*"HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA.*

*1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. **2. No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância.** 3. Habeas corpus concedido".*

(STF, 1ª Turma, HC 94502/RS, rel. Min. Menezes Direito, j. 10/2/2009, DJe 053, publ. 20/3/2009 - sem grifos no original)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno. 2. Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possui registro de antecedentes criminais. **3. Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto.** 4. Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existente contra o recorrente". (STF, 2ª Turma, RE 514531/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 21/10/2008, DJe 043, publ. 6/3/2009 - sem grifos no original)

"HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DESCAMINHO. ATIPICIDADE MATERIAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSTO ILUDIDO (R\$ 4.410,00) INFERIOR AO VALOR ESTABELECIDO PELA LEI 11.033/04 PARA EXECUÇÃO FISCAL (R\$ 10.000,00). CONDUTA IRRELEVANTE AO DIREITO ADMINISTRATIVO, QUE NÃO PODE SER ALCANÇADA PELO DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. NOVO ENTENDIMENTO DO STF. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PORÉM, PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA.

1. De acordo com o entendimento recentemente firmado pelo STF, aplica-se o princípio da insignificância à conduta prevista no art. 334, caput, do CPB (descaminho), caso o ilusão de impostos seja igual ou inferior ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), estabelecido pelo art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, alterado pela Lei 11.033/2004, para a baixa na distribuição e arquivamento de execução fiscal pela Fazenda Pública. HC 92.438/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU 29.08.08, HC 95.749/PR, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 07-11-2008 e RE 536.486/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 19-09-2008.

2. Segundo o posicionamento externado pela Corte Suprema, cuidando-se de crime que tutela o interesse moral e patrimonial da Administração Pública, a conduta por ela considerada irrelevante não deve ser abarcada pelo Direito Penal, que se rege pelos princípios da subsidiariedade, intervenção mínima e fragmentariedade.

3. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

4. Ordem concedida, para determinar o trancamento da Ação Penal".

(STJ, 5ª Turma, HC 116293/TO, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 18/12/2008, DJe 9/3/2009)

"DESCAMINHO (CASO). PREJUÍZO (PEQUENO VALOR). LEI Nº 11.033/04 (APLICAÇÃO). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA (ADOÇÃO).

1. A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas - coisas quase sem préstimo ou valor.

2. Antes, falou-se, a propósito, do princípio da adequação social; hoje, fala-se, a propósito, do princípio da insignificância. Já foi escrito: 'Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.'

3. É insignificante, em conformidade com a Lei nº 11.033/04, suposta lesão ao fisco que não ultrapassa o valor de 10 mil reais.

4. Habeas corpus deferido".

(STJ, 6ª Turma, REsp 966077/GO, rel. Min. Nilson Naves, j. 14/10/2008, DJe 15/12/2008)

Ainda quanto à aplicação do **princípio da insignificância** ao caso em tela, vale ressaltar que a conduta da apelada Geisy Pereira dos Reis deve ser aferida sobre os valores dos **impostos** devidos na importação da mercadoria, e **não** o valor **desta**, que, considerando o valor **total** da mercadoria [R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais) - v. AUTO DE INFRAÇÃO E TERMO DE APREENSÃO E GUARDA FISCAL Nº 230/07 de fl. 6], correspondem à quantia de R\$ 900,00 (novecentos reais), ou seja, 50% (cinquenta por cento) do valor arbitrado da mercadoria, conforme estabelece o art. 65 da Lei 10.833, de 29/12/2003:

Art. 65. A Secretaria da Receita Federal poderá adotar nomenclatura simplificada para a classificação de mercadorias apreendidas, na lavratura do correspondente auto de infração para a aplicação da pena de perdimento, bem como aplicar alíquotas de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor arbitrado dessas mercadorias, para o cálculo do valor estimado do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados que seriam devidos na importação, para efeito de controle patrimonial, elaboração de estatísticas, formalização de processo administrativo fiscal e representação fiscal para fins penais.

Aliás, no dia 9 de setembro de 2009, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu em recurso **repetitivo** (REsp 1.112.748-TO, Rel. Min. Felix Fischer) que:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do **Pretório Excelso** - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe. Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000510-34.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000510-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO FURQUIM PEREIRA

ADVOGADO : CLEIDOMAR FURTADO DE LIMA

No. ORIG. : 00005103420084036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

**Descrição Fática:** SEBASTIÃO FURQUIM PEREIRA opôs embargos à execução fiscal em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a desconstituição da Certidão de Dívida Ativa que embasa o feito executivo.

**Sentença:** O MM. Juízo *a quo* julgou-os procedentes, sob o fundamento de que, ante a ausência da obrigação de restituir, o título executivo falta o requisito certeza, uma vez que a dívida é inexigível.

Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

**Apelante:** O INSS requer a reforma da r. sentença, ao argumento, em síntese: a) Nos termos dos arts. 103-A e 115, da Lei 8.213/91, há previsão legal para anulação de ato concessório de benefício previdenciário, bem como expressa disposição legal a respeito da restituição dos valores recebidos indevidamente; b) o benefício percebido pelo apelado serviu apenas como um *plus* em sua renda mensal, afastando o caráter alimentar das verbas recebidas.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que a execução fiscal objetiva a restituição dos valores percebidos por Sebastião Furquim Pereira, a título de aposentadoria especial por idade como trabalhador rural, no período de 30/01/2003 a 30/07/2007, concedido administrativamente, que foi posteriormente cancelado, por decisão administrativa.

Sebastião Furquim Pereira, irrisignado opõe embargos à execução, ao argumento de nulidade da CDA, uma vez que não apresenta a origem e a natureza do débito. Além disso, sustenta direito adquirido aos valores percebidos a título de



aposentadoria especial, já que o benefício foi concedido administrativamente sem qualquer ilegalidade, dolo, fraude ou má-fé de sua parte.

O MM. Juiz ao julgar a ação, agiu com acerto, não merecendo reparos, conforme se depreende da transcrição parcial do julgado, *in verbis*:

*"(...) Compulsando os autos tenho que a aposentadoria anteriormente concedida ao embargante na esfera administrativa seguiu os trâmites adequados, culminando com a concessão do benefício, tendo em vista o atendimento dos requisitos inerentes à espécie na época em que foi analisada (DER 30/01/2003). Observo que todos os pagamentos efetuados ocorreram em razão de erro exclusivo da administração, tanto que o próprio INSS reconheceu a ausência de má-fé do embargante que apresentou, durante a instrução do processo administrativo, vários documentos tentando demonstrar que fazia jus ao benefício que já recebia.*

*Não há que se falar, 'in casu', em vício algum recebido, o que afasta a obrigação de devolver tudo o que foi pago ao embargante, pois não se aplica o artigo 115 da Lei 8.213/91, mas a Súmula nº 106 do TCU. Tendo a revisão ter partido de iniciativa da entidade pública e o pagamento sido efetuado por erro exclusivo da administração, deve-se levar em conta a boa-fé do embargante e o caráter alimentar dessas verbas para afastar a exigência do ressarcimento dos valores indevidamente pagos que embasam a execução fiscal em apenso.*

*(...)"*.

Dessa forma, com fundamento na Súmula 106 do TCU, e considerando que os pagamentos realizados ocorreram por erro exclusivo da administração e, ainda, dado o caráter alimentar do benefício, sem esquecer da ausência de má-fé comprovada do ora embargante, mostra-se inadequada a restituição das parcelas percebidas a título de aposentadoria.

Neste sentido:

*"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PENSÃO MILITAR - VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ - SÚMULA 106 DO TCU I - Inexistência de qualquer dos requisitos do art. 535 do CPC a ensejar o provimento dos embargos de declaração. II - A Administração, com base no seu poder de autotutela, tem o direito de anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios. Entretanto, os valores percebidos de boa-fé pela impetrante não devem ser objeto de restituição, conforme dispõe a Súmula nº 106 do TCU. III - Consta, inclusive, do Voto precedentes jurisprudenciais desta Egrégia Corte, no sentido de que tal valor já se encontra incorporado ao patrimônio da pensionista e, provavelmente, já deve ter sido utilizado, pois se trata de verba de caráter alimentar. IV - Embargos de declaração improvidos."*

*EDAMS 200102010468237 EDAMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 41747 Relator(a) Desembargadora Federal TANIA HEINE Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJU - Data::16/03/2005 - Página::89*

*"ADMINISTRATIVO. PAGAMENTOS INDEVIDOS. RESTITUIÇÃO DE VALORES. BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR DOS VALORES PERCEBIDOS. SÚMULA 106 DO TCU. 1- Verbas de caráter alimentar recebidas de boa-fé não podem ser objeto de repetição. Possibilidade de concessão da tutela antecipada. Agravo retido improvido. 2- A Administração pode rever seus atos praticados sob o manto da ilegalidade. 3- A Jurisprudência deste Eg. Tribunal tem entendimento pacificado no sentido de que, desde que recebidos de boa-fé, os valores pagos indevidamente aos servidores, sobretudo quando de caráter alimentar, não passíveis de restituição. 4- Inteligência da súmula 106 do TCU. 5- Apelação e remessa oficial improvidas.*

*AC 200681000145735 AC - Apelação Cível - 418473 Relator(a)*

*Desembargador Federal Marcelo Navarro Sigla do órgão TRF5*

*Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJ - Data::27/05/2008 - Página::537 - Nº::99*

*PROC. -:- 2000.03.99.063815-5 AC 639305 D.J. -:- 11/11/2010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063815-25.2000.4.03.9999/SP 2000.03.99.063815-5/SP RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO - TRF3*

*DECISÃO*

*Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência superveniente. Benefício cessado. Valores pagos indevidamente. Desconto sobre pensão alimentícia retida em aposentadoria. Impossibilidade. O art. 115, II, da Lei nº 8.213/1991 se restringe ao desconto sobre os benefícios da Seguridade Social. A pensão alimentícia é obrigação estabelecida entre alimentante e alimentando, ainda que incida sobre prestação previdenciária. Ademais, trata-se de verba alimentar, logo irrepitível. Apelação provida.*

*(...)*

*Por outro lado, o benefício assistencial, tendo natureza alimentar, não poderia ser repetido, sobretudo porque não foi demonstrada má-fé da autora, que, em vez de receber simultaneamente dois benefícios, passou a acumular o referido amparo social à pensão alimentícia. Assim, cumpria ao réu rever periodicamente a legitimidade de sua manutenção, interrompendo-o se acaso cessasse a insuficiência econômica (art. 21 da Lei nº 8.742/1993). Porém, o motivo da extinção foi a - inexistente - cumulação (fs. 39, 41 e 54).*

*A natureza irrepitível de verba alimentar é assunto sumulado pela Advocacia Geral da União e o Tribunal de Contas da União, além de pacífico na jurisprudência:*

"É pacífico, no âmbito deste e. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual não é imperiosa a restituição das verbas alimentares recebidas de boa -fé pelos segurados da Previdência Social, ainda que por antecipação de tutela. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (STJ, Quinta Turma, AGRESP 201000800460, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 13/09/2010)

"1. Não estão sujeitos à repetição os valores recebidos de boa -fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública" (Súmula 34 da AGU). 2. Remessa necessária improvida." (TRF2, Sétima Turma Especializada, REO 200851010140514, Rel. Des. Salete Macaloz, E-DJF2R 05/07/2010, p. 392)

"1- Verbas de caráter alimentar recebidas de boa -fé não podem ser objeto de repetição. Possibilidade de concessão da tutela antecipada. Agravo retido improvido. 2- A Administração pode rever seus atos praticados sob o manto da ilegalidade. 3- A Jurisprudência deste Eg. Tribunal tem entendimento pacificado no sentido de que, desde que recebidos de boa -fé, os valores pagos indevidamente aos servidores, sobretudo quando de caráter alimentar, não passíveis de restituição. 4- Inteligência da súmula 106 do TCU ." (TRF5, Quarta Turma, AC 200681000145735, Rel. Des. Marcelo Navarro, DJ 27/05/2008, p. 537).

(...)"

Assim, apesar dos esforços argumentativos trazidos no apelo da exequente, tenho que a CDA não preenche todos os requisitos inseridos no art. art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, uma vez que não contem um de seus requisitos, que é a certeza, uma vez que a dívida é inexigível.

Sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CDA - AUSÊNCIA DE CERTEZA - CONHECIMENTO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - NULIDADE - SUCUMBÊNCIA. 1. A nulidade do título executivo extrajudicial é matéria de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício pelo magistrado. Inteligência dos artigos 618, I e 267, § 3º do Código de Processo Civil. 2. A Certidão da Dívida Ativa deverá conter os mesmos elementos do Termo de Inscrição, especialmente a forma de calcular os juros de mora e demais acréscimos previstos em lei, bem assim a origem e o fundamento legal da dívida. 3. A inobservância dos requisitos previstos na legislação de regência implica na ausência de certeza do título executivo extrajudicial se inviabilizar a defesa do executado, bem assim o controle jurisdicional da execução. 4. Inviável a substituição da CDA em grau de recurso, porquanto o art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80, somente autoriza o referido procedimento até a decisão de primeira instância. 5. No tocante às verbas de sucumbência, é de se reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários em sede de execução fiscal que ora fixo em 10% sobre o valor do débito atualizado."

AC 200461820646022 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1264893 Relator(a)

JUIZ MIGUEL DI PIERRO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJF3 CJI

DATA:29/07/2010 PÁGINA: 924

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001006-75.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LUIZ ANTONIO MARIM e outro

: VIVIANE SALATINI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

No. ORIG. : 00010067520084036100 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**Descrição fática:** LUIZ ANTONIO MARIM e outro ajuizaram ação revisional contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, com alienação fiduciária em garantia - Carta de Crédito Individual - FGTS, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula SAC - Sistema de Amortização Constante, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, nos termos do art. 269, I, do CPC, revogando a tutela antecipada.

Condenou os autores ao pagamento das custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, ficando isentos do pagamento enquanto perdurar a situação que lhes proporcionou o benefício da Justiça Gratuita (fls. 275/278vº).

**Apelantes:** autores pretendem a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença ante a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. No mérito, sustentam a onerosidade excessiva, sendo que o contrato entabulado entre as partes pode ser revisto, pois firmado sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. Impugnam a aplicação da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, invocando o julgamento da ADIN 493. Aduzem, ainda, que a amortização deve ser dar, primeiro descontando a prestação paga e depois se corrigindo o saldo devedor do financiamento, além de que há prática de anatocismo mediante a utilização da Tabela Price, sendo que somente a aplicação do Plano de Equivalência Salarial pode reequilibrar o contrato de mútuo. Alegam, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da cobrança do seguro e da taxa de risco de crédito e de administração (fls. 280/299).

Com contra-razões (fls. 302/304).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A r. sentença não merece retoques.

Inicialmente, afastado a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e, ainda que assim não fosse, sua utilização não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo.

#### **DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL**

Tal preliminar se confunde com a questão de mérito, uma vez que o contrato foi firmado pela cláusula SAC de reajuste das prestações.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUA NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - INAPLICABILIDADE DO DECRETO-LEI 70/66**

O presente contrato 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. Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

Além disso, 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.

Assim, 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.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.**

*I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.*

*II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.*

*III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.*

*IV - Agravo provido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.**

*1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.*

*2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.*

*4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.*

*5. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)*

### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumprir consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

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.

Desta forma, 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.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

#### **SISTEMA SAC E DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL**

Verifica-se no presente caso, que o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Constante - SAC.

Dessa forma, assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

2. *O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.*

(...)

5. *Agravo improvido.*

(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269)

*"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

1. *A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.*

2. *Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protcionista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona.3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.*

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.  
(...)

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido.

(TRIBUNAL - 4ª REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200471020060590 UF: RS Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 18/12/2007 Documento: TRF400159780, D.E. DATA: 16/01/2008, Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz)

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)

3. O Sistema de Amortização Crescente - SACRE encontra amparo legal nos arts. 5º e 6º da Lei 4380/64 e não onera o mutuário, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato. A apuração do reajuste das mensalidades ocorre anualmente, durante os dois primeiros anos do contrato. A partir do terceiro ano, o recálculo pode ocorrer a cada três meses, mas sempre com a finalidade de redução das prestações, sendo que, no final do contrato, não haverá resíduos a serem pagos pelo mutuário. Esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378

**DO ALEGADO ANATOCISMO PELA UTILIZAÇÃO DA TABELA PRICE**

Quanto à ocorrência de anatocismo em virtude da aplicação da Tabela Price, inexistente interesse de agir dos apelantes, vez que não há previsão contratual, porquanto o sistema de amortização da dívida pactuado foi o SAC.

### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

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:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

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

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrichi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

#### **TAXA DE RISCO E DE ADMINISTRAÇÃO**

O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arestos:

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

(...)

11. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 200461050031461, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU 29/04/2008, p. 378)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TR.

JUROS. SACRE. CDC. TAXAS. SEGURO. D.L. nº 70/66 I - O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2 - Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

3 - O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

4 - A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, tendo sido fixada a taxa de juros anual efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

5 - Inexistente fundamento a ampara a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

6 - A necessidade do seguro nos contratos habitacionais decorre de lei, não sendo possível sua livre contratação no mercado.

7 - Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, indispensável demonstrar-se a abusividade das cláusulas contratuais.

8 - 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.

9 - Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361000117276, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 26/02/2008, DJU 07/03/2008, p. 768)

## INOVAÇÃO DO PEDIDO

Quanto às questões acerca da incidência da TR na correção do saldo devedor, da aplicação do Plano de Equivalência Salarial e da cobrança do seguro, deixo de apreciá-las, por não constarem da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022102-49.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022102-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA e outro

APELADO : MAURICIO DOS SANTOS e outro

: VANUSA PEREIRA DE OLIVEIRA GOMES



ADVOGADO : MAURICIO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00221024920084036100 16 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de MAURÍCIO DOS SANTOS e VANUSA PEREIRA DE OLIVEIRA GOMES objetivando o recebimento da quantia de R\$ 12.405,81 (doze mil, quatrocentos e cinco reais e oitenta e um centavos) - valor este posicionado até 19/09/2008 - proveniente de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, firmado entre as partes em 07/12/2001 sob nº 21.4154.185.0003556-42, com aditamentos celebrados em datas posteriores, o qual não foi quitado pelos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios ofertados pelos réus, afastando, a princípio e em caráter preliminar, a alegação de inépcia da inicial em decorrência de não se verificar quaisquer hipóteses previstas no artigo 295, § único e incisos I a IV do Código de Processo Civil. No tocante ao **mérito**, aduziu: **a)** que não se aplicam aos contratos de crédito educativo as cláusulas previstas no Código de Defesa do Consumidor, vez que ausente a relação de consumo nos moldes dos artigos 2º e 3º da Lei n.º 8.078/90; **b)** que a perícia realizada nos autos concluiu que a taxa de juros praticada oscilou entre 8,375% e 9,314%, o que deve ensejar a adequação dos valores excedentes aos 9%, conforme previsão contratual; **c)** que não obstante se admitir a capitalização de juros a partir do advento da Medida Provisória n.º 1963-17 de 30/03/2000, a sistemática adotada pela CEF no caso em tela revelou-se abusiva quanto à aplicação de juros capitalizados no período de utilização por não possibilitar o abatimento dos juros e a quitação da dívida; **d)** que tanto a aplicação da multa de 2% (dois por cento) no caso de impontualidade no pagamento das prestações como o vencimento antecipado da dívida pelo inadimplemento são legais; **e)** que a pena convencional prevista na cláusula 19, §3º do contrato não se coaduna com a finalidade do Programa do Fundo de Financiamento Estudantil, o que acarreta a sua nulidade; e **f)** que a cláusula mandato é abusiva, nos moldes de decisão proferida pelo STJ. Indeferiu, ainda, os benefícios da justiça gratuita pretendidos pelos embargantes, bem como a exclusão de seus nomes dos cadastros de devedores em decorrência da inadimplência incontestada, tornando legítima a restrição ao crédito. Ainda, declarou nulas as cláusulas 19, §3º e 18, §7º e §8º do referido contrato, bem como determinou o refazimento dos cálculos na fase de liquidação de sentença, com a exclusão do montante do débito da cobrança cumulativa de juros na fase de utilização e a redução da taxa de juros aplicada excedente a 9% ao ano. Determinou, ainda, o prosseguimento na forma de execução, devendo o valor da dívida ser atualizado monetariamente e acrescidos de juros legais de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Por fim, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, os quais serão compensados nos moldes do artigo 21 do Código de Processo Civil, em decorrência da sucumbência recíproca (fls. 139/147).

A autora opôs Embargos de Declaração alegando existir contradição na r. sentença mencionada, vez que, na sua fundamentação, o Juízo *a quo* entendeu legal a utilização da Tabela Price, excluindo, contudo, a incidência de juros capitalizados na fase de utilização. Alegou, ainda, que a atualização do débito conforme estipulado na r. sentença contraria o pactuado contratualmente (fls. 159/162). Referidos embargos de declaração foram rejeitados, tendo o Juízo *a quo* afastado a pretensão dos embargantes sob a alegação de que o anatocismo foi repudiado na fase de utilização por não se compatibilizar com os fins sociais da norma instituidora do financiamento estudantil. Sustentou, ainda, que com o vencimento antecipado da dívida, após o ajuizamento da ação, não são aplicáveis as cláusulas contratuais, mas sim os juros legais e a atualização monetária conforme previsto no Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal para as sentenças condenatórias em geral. Por fim, argumentou que os embargos de declaração não se prestam para manifestar o inconformismo da parte, mantendo a sentença nos moldes do quanto proferido (fls. 164/167).

**Apelante:** CEF pretende a reforma da r. sentença aduzindo: **a)** que a exigência do pagamento das parcelas trimestrais de juros obedece comando legal previsto na Lei n.º 10.260/2001 (artigo 5º, §1º), inexistindo qualquer prejuízo na utilização da Tabela Price como sistema de amortização de saldo devedor; **b)** que a atualização monetária e os juros deverão incidir a partir do inadimplemento da obrigação no seu termo, na forma como pactuado entre as partes, e não a partir da citação dos embargantes (fls. 170/181).

Sem contra-razões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

O Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) foi instituído pela Medida Provisória 1.827/99, de 27 de maio de 1999, em substituição ao Programa de Crédito Educativo. Sucessivas Medidas Provisórias passaram a regular a matéria, até o advento da Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001, que substituiu a MP 1.865-4/99, conferindo o mesmo tratamento ao manejo dos juros e amortização.

Não obstante a destinação vinculada à cooperação da sociedade em promover a educação, nos termos do art. 205 do texto constitucional, a cobrança de juros remuneratórios nos contratos de crédito educativo encontra amparo na Constituição Federal, cuidando-se de encargo direcionado ao Fundo de Financiamento Estudantil (Lei 10.260/01, artigo 2º, V).

A taxa de juros praticada nos contratos de FIES, qual seja: 9% (nove por cento) ao ano, vem estabelecida nos termos do inciso I do artigo 5º da Lei 10.260/2001, e fixada pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) para ser aplicada desde a data da celebração do contrato, até o final da participação do estudante no financiamento.

Em decorrência, a Resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% (nove por cento) ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou ratificado na cláusula décima quinta do contrato celebrado (fls. 12).

Diante disso, por determinação legal admite-se capitalizar juros mensalmente. A contratação dos juros (9% ao ano) e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,72073) se conformam ao entendimento contido na Súmula 121/STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado.

Ademais, o que se constata no caso particular do FIES, é que pouco importa a suposta capitalização mensal dos juros, pois, repita-se, está legal e contratualmente prevista uma taxa anual efetiva de 9% (nove por cento), não se tratando, portanto, de juros mensais que, aplicados de modo capitalizado, cumulam taxa efetiva superior à sua aplicação não capitalizada.

Logo, os juros convencionados em uma taxa efetiva de 9% (nove por cento) ao ano não têm o condão de acarretar prejuízo ao mutuário se o seu cálculo se dá com capitalização mensal, conquanto que a taxa mensal aplicada não resulte em taxa efetiva superior a de sua aplicação não capitalizada.

Matematicamente, vedada seria a aplicação de 1/12 avos de 9% (isto é 0,75%), capitalizados mês a mês, resultando em 9,38% de taxa efetiva ao final do ano. Assim, a CEF deve aplicar mensalmente apenas a fração necessária a que se atinja, através da capitalização mensal, uma taxa efetiva de 9% (nove por cento) ao final do ano, ou seja, 0,720732% ao mês.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos os quais demonstram, de forma clara, o quanto explicitado:

*"AGRAVO LEGAL - FIES - CÓDIGO DE DEFESA AO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS - INOCORRÊNCIA - MEDIDA PROVISÓRIA 1.963-17/2000 (REEDITADA SON Nº 2.170-39/2001). I - Não se identifica relação de consumo na relação firmada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, uma vez que o objeto do contrato consiste em um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC, motivo pelo qual afasta-se a aplicação de tal diploma legal. II - No caso particular do FIES, está legal e contratualmente prevista uma taxa de juros anual efetiva de 9% (nove por cento), não se tratando de juros mensais que, aplicados de modo capitalizado, cumulam taxa efetiva superior à sua aplicação não capitalizada. III - A CEF aplica mensalmente apenas a fração necessária a que se atinja, através da capitalização mensal, uma taxa efetiva de 9% (nove por cento) ao final do ano, ou seja, 0,720732% ao mês, conforme expresso na cláusula décima quinta do contrato em questão (fls. 13). IV. Ademais, mesmo na hipótese de se admitir a existência de capitalização mensal de juros no contrato em questão, tem-se que antes da edição da MP 1.963-17/2000, de 31.03.2000 (reeditada sob o nº 2.170-36/2001 - cujo art. 5º, caput, autoriza a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional), a capitalização mensal de juros era admissível somente nas hipóteses expressamente previstas em lei - cédulas de crédito rural, comercial e industrial -, fora das quais era permitida somente a periodicidade anual, inteligência do art. 4º, do Decreto nº 22.626/33 e Súmula 121 do STF. No entanto, com a edição da MP 1.963-17, deixou de existir óbice à capitalização mensal dos juros, a qual restou condicionada à expressa pactuação entre as partes. V - Agravo legal improvido.*

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - TERCEIRA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200861000213858, Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, relator COTRIM GUIMARÃES, Data da decisão: 23/03/2010, DJF3 CJI em 08/04/2010, pág. 263)

"APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS BANCÁRIOS. FIES. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NOS FIES.

*Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, não implicando em acréscimo do valor da dívida.*

*No caso particular do FIES, pouco importa a suposta capitalização mensal dos juros, pois está legal e contratualmente prevista uma taxa anual efetiva de 9%, isto é, não se trata de juros mensais que, aplicados de modo capitalizado cumulam taxa efetiva superior à sua aplicação não capitalizada. Matematicamente, o argumento dos devedores é de que o agente financeiro estaria aplicando 1/12 avos de 9% (isto é 0,75%), capitalizados mês a mês, resultando em 9,38% de taxa efetiva ao final do ano, o que, isto sim, é vedado. Entretanto, em verdade, a CEF aplica mensalmente apenas a fração necessária a que se atinja, através da capitalização mensal, uma taxa efetiva de 9% ao final do ano, ou seja, aplica 0,720732% a.m (como está expresso no contrato de fl. 14).*

*O que a jurisprudência veda, inclusive sob a forma de súmula, não é a mera operação matemática da capitalização, vez que o direito não faz exame das leis matemáticas, mas sim a eventual onerosidade que dela pode decorrer, o que, como se vê, não ocorre no caso do FIES.*

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200771040042510 UF: RS Órgão Julgador: QUARTA TURMA, relator VALDEMAR CAPELETTI Data da decisão: 30/04/2008 Documento: TRF400164371, D.E. 12/05/2008) (grifos nossos)

Diante disso e tomando por base o trabalho pericial realizado às fls. 106/124 - o qual constatou que "(...) a taxa de juros aplicada variou de 8,375% a 9,314% efetiva ao ano, (...)", entendo correto o apontamento realizado na r. sentença recorrida acerca da redução de quaisquer taxas de juros aplicada de maneira excedente a 9% (nove por cento), o que deve ser mantido pelos seus próprios fundamentos, sob pena de caracterizar abuso na cobrança realizada pela instituição financeira.

Contudo, no tocante à limitação dos juros incidentes no período de utilização do financiamento ao valor de R\$ 50,00 ao trimestre, conforme previsto no art. 5º, § 1º, da Lei n. 10.260/2001 e no contrato em questão, entendo que a mesma se trata de um mero favor legal, que não dispensa o devedor do pagamento dos juros contratuais excedentes. Ainda, ressalto que o contratante poderá, a qualquer momento, conforme antevê o contrato (cláusula décima sétima, parágrafo quarto - fls. 13), optar por fazer amortizações extraordinárias visando minorar os juros remuneratórios agregados, caso considere aquela situação desfavorável.

Assim, entendo que, ao contrário do quanto sustentado pelo Juízo "a quo", a sistemática adotada pela CEF não se mostra abusiva ao passo que possibilita, a qualquer momento, não só o abatimento dos juros, mas também a quitação da dívida. Não há que se falar, portanto, em exclusão da cobrança cumulativa de juros na fase de utilização, o que se ratifica através de entendimento jurisprudencial abaixo descrito:

**"CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PROCEDIMENTO ADEQUADO. LITISPENDÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. FIES. LEI 10.260/2001. REVISÃO. CDC. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. LIMITAÇÃO. CADASTROS DE INADIMPLENTES. 1. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria. (Súmula nº 247 do STJ) 2. O ajuizamento de ação buscando revisar cláusulas contratuais não impede que a respectiva ação monitoria seja proposta e tenha curso normal, pois, efetivamente, não há identidade na causa de pedir e pedido a configurar litispendência. 3. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF, ADI 2.591. Conquanto admita-se nas ações revisionais a incidência das regras e princípios do CDC ou da teoria da imprevisão, não há nos autos, nenhum efeito prático decorrente de sua aplicabilidade. Precedente do STJ. 4. A taxa de juros praticada nos contratos de FIES, 9% ao ano, vêm estabelecida nos termos do inciso I do artigo 5º da Lei 10.260/2001, e fixada pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) para ser aplicada desde a data da celebração do contrato, até o final da participação do estudante no financiamento. 5. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado no contrato celebrado. Diante das especificidades do contrato, não decorre qualquer efeito útil em se admitir juros capitalizados em período de ano ou mês, quando a taxa fixada na lei de regência limita os juros em 9% ao ano. 6. Respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade no manejo da Tabela Price na forma como operado. Precedente da Turma. 7. O disposto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.260/01 (mesmo na redação anterior à Lei nº 11.552/07) não dá guarida à pretendida limitação dos juros remuneratórios a 2% a.a., pois tal dispositivo limitou-se a prever despesas do Fundo com o agente financeiro, quando, em verdade, a captação de recursos através dos juros remuneratórios está voltada, especialmente, à manutenção do capital do Fundo. 8. Quanto à limitação dos juros incidentes no período de utilização do financiamento ao valor de R\$ 50,00 ao trimestre, conforme expressa disposição do art. 5º, § 1º, da Lei n. 10.260/2001 e do contrato, trata-se de um mero favor legal, que não exonera o devedor do pagamento dos juros contratuais excedentes. Ademais, o contratante poderá a**

**qualquer tempo, conforme prevê o contrato (cláusula 9.4, fl. 29), optar por fazer amortizações extraordinárias a fim de minorar os juros remuneratórios agregados, caso considere aquela situação desfavorável.** 9. Não houve comprovação de ter a Caixa descumprido qualquer cláusula contratual pactuada. Não se sustenta pedido para impedir inscrição em cadastros de inadimplentes em face de inadimplência referente ao contrato em tela. Precedente do STJ. 10. Mantida integralmente a sentença.

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - QUARTA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200871000002644, Órgão Julgador: Terceira Turma, relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data da decisão: 16/06/2009, D.E. em 24/06/2009)(grifos nossos)

No tocante à atualização monetária da dívida - cuja determinação se deu no sentido de que a mesma fosse realizada a partir da citação, com o acréscimo de juros legais de 1% (um por cento) ao mês - entendo que tal estipulação merece ser reformada. Ao meu ver, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito, inclusive no tocante à atualização da dívida. Do contrário, a instituição financeira sofreria perda maior ou menor à medida que buscasse de pronto o Judiciário ou que se dispusesse a permanecer mais tempo privada de seus haveres.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios fixados na sentença ora atacada, observo que, no caso dos autos, a sucumbência não se deu de maneira recíproca ao passo que a autora sucumbiu em parte mínima do pedido. Tal fato permite a aplicação do § único do artigo 21 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 21 (...)

*Parágrafo único. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários."*

Assim sendo, arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa em favor da CEF, com fulcro no artigo 20, §3º do Código de Processo Civil.

Desta forma, reformo parcialmente a sentença proferida em primeiro grau para o fim de: **a)** determinar seja respeitado o limite da taxa de juros aplicada em 9% (nove por cento) ao ano, excluindo-se eventual cobrança excedente a tal percentual; **b)** declarar legal a cobrança cumulativa de juros na fase de utilização (trimestral); **c)** determinar a atualização monetária da dívida nos moldes do quanto previsto no contrato, até final liquidação do débito; e **d)** arbitrar em favor da CEF os honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, vez que a mesma decaiu em parte mínima do pedido.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela CEF, nos moldes do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027888-74.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027888-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : ALCEU NARESSI  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00278887420084036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal para, no prazo de 15 (quinze) dias, apontar nos extratos de fls. 151/206 a data do creditamento dos percentuais que alega já terem sido pagos administrativamente, registrando se foram aplicados em

data posterior à do creditamento normal, discriminando os juros da correção monetária e, se for o caso de creditamento trimestral a correção monetária de cada mês, com os demais esclarecimentos que se fizerem necessários.

Após, intime-se o apelado para falar sobre a manifestação da CEF.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027888-74.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.027888-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : ALCEU NARESSI  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00278887420084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho de fl. 255.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Alessandro Diaferia  
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028839-68.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.028839-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : APARECIDA DONIZETE CASTRO VIEIRA e outro  
: CAMILA VIEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00288396820084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

Decisão  
Vistos, etc.

Em face do pedido formulado às fls. 318/319, pela parte autora e diante da concordância da Caixa Econômica Federal, extingo o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo legal interposto pelos autores às fls. 313/315.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012964-43.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.012964-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ISMAEL RONCOLATO e outro

: MARIA APARECIDA RONCOLATO  
ADVOGADO : REGINA MARIA NOGUEIRA BUZZO e outro  
INTERESSADO : PLATINUM IND/ E COM/ DE PECAS LTDA  
: CICERO GARCIA DE MELO  
: CHARLES MELO DA CRUZ  
No. ORIG. : 00129644320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. sentença proferida nos autos de embargos de terceiro opostos por ISMAEL RONCOLATO e MARIA APARECIDA RONCOLATO, objetivando a desconstituição do arresto que recaiu sobre o bem imóvel (matrícula n.º 46.457 - 2º Cartório de Registro de Imóveis de Campinas), nos autos de execução fiscal promovida contra PLATINUM IND. E COM. DE PEÇAS LTDA, CÍCERO GARCIA DE MELO e CHARLES MELO DA CRUZ, ao argumento de que referido bem foi adquirido do executado Cícero através de compromisso de compra e venda datado de 01/06/1987 - o qual foi firmado anteriormente à propositura da execução fiscal - bem como que a sua escritura de Venda e Compra foi lavrada perante o 1º Tabelião de Notas de Campinas em 29/10/1997, ou seja, também anteriormente à propositura do feito executivo.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os presentes embargos de terceiro, sob os seguintes fundamentos: **a)** que o registro de arresto foi efetuado em 28/11/2008, enquanto que a lavratura da escritura pública de venda e compra se deu em 29/10/1997, o que, por si só, já impossibilita a caracterização de fraude à execução; **b)** que não restou comprovada a má-fé do embargante; **c)** que a Súmula 375 do STJ dispõe que o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente; **d)** que, não obstante a procedência dos embargos de terceiro, os honorários de advogado não são devidos uma vez que a exequente não deu causa ao fato, que é imputado à ausência do registro da escritura pelo embargante (fls. 63/63 verso).

**Apelante:** a União (Fazendas Nacional) pretende a reforma da r. sentença, ao argumento, em síntese, de que, a teor do artigo 1245 do Código Civil, a transferência de propriedade de bem imóvel só se dá com o competente registro no cartório competente, sendo que o compromisso de compra e venda e a escritura de Venda e Compra juntados pelos embargantes não se prestam a desconstituir o arresto realizado nos autos de execução.

Com contra-razões (fls. 74/80).

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

A priori, constato que o imóvel objeto de arresto foi adquirido pelos apelados de Cícero Garcia de Melo, em **01 de junho de 1987**, através de instrumento particular de compromisso de compra e venda (fls. 41/43) e que a escritura de Venda e Compra do mesmo foi lavrada perante o 1º Tabelião de Notas de Campinas em **29 de outubro de 1997** (fls. 40/41), ou seja, em data anterior à propositura da ação executiva.

Em suas razões de apelação, o INSS restringe às suas alegações ao fato da venda não ter sido registrada perante o cartório competente, sem, contudo, questionar a própria ocorrência da venda, da quitação, ou tampouco da transferência da posse.

O registro do título pelo qual adveio a posse não é requisito exigível para a defesa de indigitada posse pela via processual de embargos de terceiro. Tal entendimento acha-se consubstanciado na Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 84: É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."

Assim, se para a posse originada de contrato de compromisso de compra e venda a jurisprudência atual não tem exigido o competente registro para reconhecê-la como legítima, com muito maior razão quando a posse advém de escritura pública de venda e compra, encontrando o adquirente respaldo para defendê-la. Para corroborar tal entendimento, trago à baila aresto proferido pelos e. tribunais pátrios:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSE DE BOA FÉ. SÚMULA 84 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INSUBSISTÊNCIA DA PENHORA. 1. Nos Embargos de Terceiro, o bem jurídico protegido é a posse, não se exigindo para sua configuração o registro do título de transferência no cartório competente, nos termos do caput e § 1º do artigo 1.046 do Código de Processo Civil. 2. O Superior Tribunal de Justiça consagrou, no enunciado da Súmula 84, ser admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda do imóvel, ainda que desprovido do registro. 3. A Escritura Pública lavrada antes do ajuizamento da ação de execução fiscal que originou a constrição afasta a má-fé na transferência, sendo insubsistente a penhora realizada. 4. Remessa oficial a que se nega provimento."*

(TRF - 1ª Região, REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo: 200234000397154, Órgão Julgador: Mark Yshida Brandão (conv.), Órgão Julgador: Oitava Turma, Data da decisão: 27/11/2009, e-DJF1 DATA: 18/12/2009, pág. 1015)

*"AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL OBJETO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADA NO CRI. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA COMPROMETIDA. 1. A escritura de compra e venda, ainda que não registrada no Cartório de Registro de Imóveis, representa ato contratual entre as partes, as quais dispuseram do imóvel, cuja penhora tem eficácia comprometida, não cumprindo o papel efetivo de garantir a execução. 2. Precedentes do STJ. 3. Apesar de a União Federal demonstrar interesse na penhora do referido imóvel, o processo deve ser guiado por medidas úteis e não por decisões que certamente gerariam outras demandas. Isto porque, conforme disposto na Súmula nº 84 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro". 4. Agravo inominado não provido."*

(TRF - 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 149656, Processo: 200203000076448, Órgão Julgador: 3ª Turma, Rel. Márcio Moraes, Data da decisão: 11/11/2010, e-DJF3 CJI DATA: 19/11/2010, pág. 502) (grifos nossos)

Assim, considerando que tanto o compromisso de compra e venda como a lavratura da escritura se efetivaram **anteriormente** à propositura do feito executivo (o qual foi proposto no ano de 1999), resta afastada qualquer alegação atinente à má-fé dos apelados, ou mesmo qualquer eventual fraude à execução nos moldes do quanto previsto no artigo 185 do CTN, posicionamento este amparado na Súmula 375 do colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"Súmula 375. O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente."*

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença prolatada pelo Juízo de primeiro grau uma vez que encontra-se em total consonância com a fundamentação ora abordada

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006998-90.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006998-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SERGIO SILVEIRA SANTOS e outro  
: SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : RAFAELA ORSI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro  
DESPACHO  
Vistos, etc.

Verifico que os documentos juntados pela CEF às fls. 151/158 não se prestam para comprovar que as cláusulas gerais ali constantes foram efetivamente aquelas aceitas pelas partes quando da celebração do referido instrumento. Assim, deve a referida instituição, no prazo de 10 (dez) dias, trazer aos autos as cláusulas gerais referentes **especificamente** aos contratos firmados entre as partes (com rubricas ou quaisquer outros elementos que demonstrem efetivamente a ciência dos réus com relação ao ali estipulado), sob pena de extinção do feito, nos moldes do artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009052-26.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.009052-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ADEMAR FRAGOSO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00090522620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por ADEMAR FRAGOSO em face de decisão monocrática que, nos autos da ação ordinária, objetivando a progressividades dos juros e as correções do saldo da conta vinculada ao FGTS, **deu parcial provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer o direito do autor à aplicação da taxa progressiva de juros em sua conta vinculada do FGTS, prevista no art. 4º, da lei 5.107/66, ressalvada a prescrição trintenária das parcelas anteriores a 30 anos do ajuizamento da ação, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil (fls. 113/115vº).

O embargante sustenta, em síntese, que a decisão padece de omissão por ter deixado de se pronunciar sobre qual o índice a ser aplicado para a correção monetária da diferença a ser apurada na fase de execução, devendo ser determinado que os valores devam ser corrigidos a partir de cada mês que deveriam ter sido creditados, conforme índices de variação do FGTS. Aduz, ainda, que houve sucumbência mínima do pedido, razão pela qual a embargada deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação (fls. 117/118).

É o relatório.

**D E C I D O.**

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, os embargos merecem ser parcialmente acolhidos.



Com efeito, a correção monetária tem como marco inicial a data em que deveriam ter sido creditados os índices nas contas vinculadas dos fundistas, ou ainda, do crédito a menor dos mesmos, pois objetiva a manutenção real da moeda, na forma prevista no Provimento nº 26, de 10 de setembro de 2001, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos, contados a partir da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil c.c. art. 161, § 1º do CTN, desde que seja demonstrado o efetivo saque, por ocasião da liquidação da sentença.

Esclareço, por oportuno, que eventuais pagamentos já efetuados administrativamente pela embargada deverão ser considerados no momento da execução da sentença, mediante comprovação, fazendo-se o necessário desconto.

Quanto à condenação em honorários, restou consignado na r. decisão embargada que tendo em vista a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, que julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90 e, considerando, ainda, que a reforma da sentença em relação à progressividade dos juros caracterizou a sucumbência recíproca das partes, motivo pelo qual a verba honorária foi fixada por compensação, nos termos do artigo 21, do CPC.

Pelo exposto, **acolho parcialmente** os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011973-55.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.011973-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : HILARIO MILTON FERRAGUTTI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MILENE ELISANDRA MIRA PAVAN e outro  
EXCLUIDO : Banco do Brasil S/A  
No. ORIG. : 00119735520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil S.A objetivando a aplicação de índices de atualização monetária relativos aos meses de junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, março, abril, maio, junho e julho de 1990 e de fevereiro e março de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Às fls. 59 foi determinada a exclusão do Banco do Brasil S.A do pólo passivo da demanda.

Através da r. sentença de fls. 103/105 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, bem como de índices oficiais relativamente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, deixando de condenar a ré em custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do parágrafo único do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, e do art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal sustentando a inexistência do direito reconhecido relativamente a índices não contemplados pela Súmula nº 252 do E. STJ, requerendo ainda a fixação de sucumbência recíproca, na espécie, pugnando, ao final, pela 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 no E. STJ.

O caso dos autos é de sentença que decidiu pretensão de aplicação de índices de correção monetária sobre os depósitos em conta do FGTS nos seguintes termos:

*"(...) curvo-me ao entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça através da Súmula 252, para efeito de deferir a incidência de índices de recomposição das perdas inflacionárias geradas pelos planos econômicos. Assim, reconheço a incidência do LBC de 18,02% para o mês de junho de 1987, do IPC de 42,72% (deduzindo-se o creditado de 22,35%), para o mês de janeiro de 1989, de 44,80% para abril de 1990, do BTN de 5,38% para o mês de maio de 1990 e da TR de 7,00% para fevereiro de 1991.*

(...)

*Deixo de condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, conforme preceitua o parágrafo único do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, incluído pela Medida Provisória nº 2.180/2001, e o art. 29-C da Lei nº 8.036/90." (fls. 104/v)*

Apelou a Caixa Econômica Federal sustentando a inexistência do direito reconhecido relativamente a índices não contemplados pela Súmula nº 252 do E. STJ, requerendo ainda a fixação de sucumbência recíproca, na espécie, pugnano, ao final, pela reforma do julgado.

A apelação não comporta apreciação.

Verifica-se que a sentença expressamente concedeu os índices previstos na súmula 252 do STJ, não reunindo o recurso condições de admissibilidade, tendo em vista que, inexistindo na decisão recorrida condenação na aplicação de índices outros que não aqueles previstos na Súmula 252 do STJ, não aponta a CEF em que tópico pretende ver reformada a sentença, o mesmo sucedendo quanto à pretensão de fixação de sucumbência recíproca, na espécie, uma vez que o MM. Juiz "a quo" deixou de condenar a ré em custas processuais e honorários advocatícios.

Assim sendo, a condição de ser vencida, de ser sucumbente, de ter tido algum prejuízo com a decisão, constitui pressuposto de admissibilidade dos recursos, de modo que o seu não atendimento configura ausência de interesse recursal.

Este é o entendimento firmado pelo STJ:

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - DIREITO AUTONOMO DO ADVOGADO - APELAÇÃO DA PARTE VENCEDORA - NÃO CONHECIMENTO - DESERÇÃO E FALTA DE INTERESSE EM RECORRER - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 20 DO CPC E 23 DA LEI Nº 8906/94 (ESTATUTO DA OAB).***

*1. Consoante o disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94, o detentor do direito de percepção aos honorários ficados judicialmente, será sempre o advogado constituído pela parte. Desta assertiva, extrai-se a conclusão de que o advogado, em nome próprio, não em nome do cliente, pode pleitear a revisão, via recurso, da fixação da verba honorária arbitrada em seu prol.*

*2. O interesse e a legitimidade recursal, neste caso, não se estendem à parte que logrou êxito na demanda, à míngua de sua sucumbência e também por restar desconfigurada a utilidade e a necessidade do recurso.*

*3. Recurso especial não conhecido para manter a falta de interesse da recorrente em se insurgir contra a verba honorária, via recurso de apelação. Prejudicado o debate acerca da deserção do apelo."*

*(STJ - 3ª Turma - RESP 244802 - Processo: 200000013250 - DJ 16/04/2001 - PÁGINA: 106 - Relator(a) WALDEMAR ZVEITER.)*

***"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. ART. 544, § 3º, CPC. POSSIBILIDADE. ÍNDICES. SÚMULA Nº 252, STJ. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL INFUNDADO.***

*(...). Carece de interesse recursal a parte que requer o que foi concedido. - É infundado o Agravo Regimental em que o recorrente faz tabula rasa da jurisprudência dominante no STJ." (STJ, Primeira Turma, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 409795, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ DATA:28/10/2002 PG:00233)*

***"ADMINISTRATIVO. FGTS. CEF. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS VINCULADOS. (...)***

*I - Carece de interesse recursal o pedido referente à não aplicação da atualização pelo IPC de junho/87 (Plano Bresser), abril e maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro/91 (Plano Collor II), por não terem sido objeto de condenação no aresto regional. (...). V - Recurso não conhecido." (STJ, Segunda Turma, RESP 199900269713, Rel. Min. Aldir Passarinho, DJ DATA:30/08/1999 PG:00065)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "captu" 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, 01 de fevereiro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009221-04.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.009221-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SANDRO LUIZ PEREIRA  
ADVOGADO : JEFFERSON CAMARGO DOS SANTOS SOUZA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
PARTE RE' : LINDALVO FARIA NUNES e outros  
: LAERCIO FARIA NUNES  
: ANTONIA GONCALVES MENDES RIBEIRO NUNES  
No. ORIG. : 00092210420084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** Trata-se de recurso de apelação interposto por SANDRO LUIZ PEREIRA contra a r. sentença proferida nos autos de embargos de terceiro opostos em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, no qual o embargante objetivou a desconstituição da penhora que recaiu sobre o bem situado na Rua Manoel Ribeiro Filho, n.º 2-42, nos autos da ação de execução promovida pela referida instituição financeira em face de LINDALVO FARIA NUNES e OUTROS (Processo n.º 2001.61.12.007602-5 - 2ª Vara Federal de Presidente Prudente). Em sua inicial afirmou ser legítimo possuidor do imóvel em questão desde 10/01/2001 - ou seja, anteriormente à propositura do feito executivo que originou a constrição judicial - baseando-se, para tanto, na cópia do Instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra (fls. 12/13), em certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Presidente Epitáfio (fls. 14), no laudo pericial juntado às fls. 15/19), além de contas de água e recibos de locação (fls. 20/33). Formulou, por fim, pedido liminar visando a expedição de mandado restitutivo em seu favor, o qual foi deferido através da decisão de fls. 36/38.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os presentes embargos de terceiro, sob os seguintes fundamentos: **a)** que os embargos de devedor ou de terceiro são a via adequada para a defesa da propriedade do bem atingido por constrição judicial; **b)** que o STJ tem admitido a defesa da posse, por meio de embargos de terceiro, com base em contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel sem registro no cartório competente (Súmula n.º 84); **c)** que embora a Súmula 84 do STJ admita a oposição dos embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro, a mesma não dispensa a elementar publicidade, o que se supriria, quando menos, com o reconhecimento de firma em cartório dos pactuantes, à época da avença realizada, não sendo demonstrado que a efetiva posse se deu consoante o contrato; **d)** que o instrumento contratual trazido aos autos não basta para legitimar a parte autora a interpor embargos de terceiro nos termos do artigo 1.046 do CPC; **e)** que, à mingua do reconhecimento de firma no contrato particular, caberia ao embargante comprovar por outro meio a autenticidade da alegada data de aquisição do imóvel, o que não ocorreu; **f)** que as testemunhas não compareceram na audiência de instrução designada, ensejando o reconhecimento da preclusão do direito de se produzir a prova requerida; e **g)** que não há comprovação nos autos de que a posse do embargante antecedeu o registro da penhora, o que enseja a improcedência dos embargos e a cassação da liminar deferida (fls. 79/80).

**Apelante:** embargante pretende a reforma da r. sentença, sob os seguintes argumentos: **a)** que, não obstante a falta de reconhecimento de firma no contrato particular de venda e compra, vários outros documentos comprovam a posse do bem penhorado antes da propositura da ação e do registro de penhora; **b)** que a CEF não contestou a posse do bem penhorado quando da apresentação de sua defesa, uma vez que sabia que o mesmo não mais pertencia ao executado; **c)** que o laudo pericial juntado aos autos constatou de maneira clara que os terrenos penhorados já haviam sido negociados

com terceiros anteriormente à penhora; **d**) que o contrato, por si só, também já comprova a aquisição do imóvel pelo embargante antes da realização da penhora; **e**) que os recibos de aluguéis de inquilinos, juntamente com termo de parcelamento de acordo junto à Sabesp também fazem prova da posse legítima do embargante (fls. 85/95).

Com contrarrazões (fls. 97/102).

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

Os embargos de terceiro são ação de conhecimento, de natureza possessória, incidental ao processo de execução, ajuizado pela Caixa Econômica Federal em face de LINDALVO FARIA NUNES e OUTROS.

O colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 84 que dispõe que:

*"Súmula 84: É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."*

Muito embora a jurisprudência dispense o registro do contrato particular de compromisso de venda e compra de bem imóvel para fins de constrição judicial, verifica-se que no caso em apreço não houve sequer o reconhecimento de firma dos contratantes (fls. 12/13), o que torna inviável a aferição da veracidade e da licitude de tal documento. Neste sentido, precedentes desta E. Corte Regional e dos demais tribunais regionais:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - INSTRUMENTOS PARTICULARES SEM REGISTRO NEM MÍNIMA PUBLICIDADE, CONTRATOS FIRMADOS APÓS A REALIZAÇÃO DA PENHORA - AUSENTE POSSE DOS EMBARGANTES AO TEMPO DA CONSTRIÇÃO - SEQUER OS APARTAMENTOS ESTAVAM CONCLUÍDOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO 1. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente. 2. Tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo Codex. 3. Deve aqui se destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores: ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento. 4. Consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente, do conjunto exame dos contratos apresentados, in exemplis, não se extrai qualquer publicidade, por mínimo, a validar a pretensão dos pactuantes. 5. Embora a Súmula 84 do E. STJ admita a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro, a mesma não dispensa a elementar publicidade a este ponto, que se supriria, por exemplo, quando menos, com o reconhecimento de firma em Cartório dos pactuantes, à época da avença realizada, não sendo demonstrado que efetivamente a argüida posse/propriedade se deu consoante os contornos dos contratos supra citados. 6. Do contrário, margem imensa se consagraria para a edição de documentos de duvidosa licitude, criados post factum e com propósito agressivo ao próprio ordenamento, ao próprio sistema. 7. Por outro lado, os individuais contratos datados de 09/03/1993, 20/07/1992, 05/08/1992, 07/08/1992, 15.03.1993, e 21/08/1992, possuem a peculiaridade de terem sido avençados após a realização da penhora, ocorrida em 23/06/1992. 8. Somente a título de elucidação do cenário dos autos, ainda há casos em que foi dada publicidade ao contrato realizado, por exemplo, com o reconhecimento de firma ao tempo dos fatos: contrato datado de 01/06/1992 e reconhecimento de firma em 03/06/1992 (ainda que somente dos vendedores). Houve também adquirentes/embargantes que deram publicidade ao contrato, porém a destempo, contrato de 27/03/1992, firma reconhecida em 1994 (somente do vendedor) e, por fim, adquirentes que sequer assinaram o contrato em sua totalidade. 9. Superior a tudo o que demonstrado em relação os contratos trazidos aos autos se põe a falta de um dos requisitos a legitimarem os autores para interposição dos embargos de terceiro em tela, nos termos do artigo 1.046, CPC: a posse. 10. Ao tempo da realização da penhora, em junho/1992, cronologicamente em uma linha de tempo, evidente que os apartamentos não estavam concluídos, inclusive extraindo-se tal informação do Acordo Judicial celebrado entre os embargantes e a Incorporadora Angra, tendo dito acordo, para a conclusão das obras, somente sido celebrado em 1994. 11. Fulcral ao deslinde da demanda sequer possuidores dos apartamentos eram os demandantes, muito menos proprietários, confessando os autores, no próprio recurso de apelação, não foi a incorporação registrada em Cartório, apesar disto procedendo a empresa ao início das vendas das unidades autônomas. 12. Em suma, põe-se a lamentavelmente não guardar proteção pelo sistema o fático contexto descrito pelos autores/apelantes, assim se impondo a manutenção da r. sentença, inclusive em plano sucumbencial, por guardar pertinência aos contornos da lide, improvido-se ao apelo 13. Improvimento à apelação.*

*Improcedência aos embargos.*(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 308854, Relator Juiz Federal Convocado SILVA NETO, j. 17/12/2008, DJF3 CJ2 21/01/2009, p. 129) (grifos nossos)  
**"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIROS. DECISÃO QUE INDEFERIU MEDIDA LIMINAR. BEM TORNADO INDISPONÍVEL EM AÇÃO CAUTELAR FISCAL. 1. A concessão de medida liminar em embargos de terceiro pressupõe a existência concomitante dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*. 2. Para eventual procedência de pedido deduzido em embargos de terceiros, a exigência de reconhecimento de firma em contrato particular de transmissão dos direitos sobre imóvel não registrado, em data anterior à ordem de indisponibilidade do bem, emanada em medida cautelar fiscal, é um mínimo que se pode exigir, em nome do prestígio da Justiça, da segurança das relações jurídicas e da boa-fé. 3. As demais questões aventadas no agravo, relativas à proteção ao bem de família e à meação da companheira, demandam uma investigação mais profunda da matéria fática discutida nos embargos de terceiros, de forma que devem ser resolvidas no mérito da ação, sendo inapropriado o seu exame em sede de liminar. 4. Agravo de instrumento improvido."**  
(TRF 3ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 199901000436429, Órgão Julgador: Segunda Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Convocado Moacir Ferreira Ramos, j. 26/08/2003, DJ DATA: 11/09/2003, p. 76) (grifos nossos)

Somente por isso, entendo que o contrato de fls. 12/13 não se presta para comprovar a posse legítima do apelante com relação ao bem penhorado e, muito menos, desde quando a mesma é eventualmente exercida. O mesmo se diz quanto aos demais documentos encartados à exordial, senão vejamos:

A certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Presidente Epitácio limita-se a informar que o imóvel em questão está cadastrado em nome do apelante, o que, por si só, não é suficiente para comprovar a sua posse legítima e, muito menos, desde quando ela é exercida. Ressalto, ainda, que tal documento foi emitido em **01/07/2008**, ou seja, em data posterior à propositura do feito executivo.

O laudo pericial de avaliação juntado às fls. 15/18 também não traz qualquer elemento comprobatório a respeito da posse do imóvel por parte do apelante. Não obstante trazer em seu bojo declaração expressa quanto à constatação de que "(...) os terrenos **já foram negociados com terceiros, anteriormente às penhoras.**", não há qualquer menção atinente ao nome do apelante relacionado ao imóvel situado na Rua Manoel Ribeiro Filho. Pelo contrário; quanto a este imóvel, o *expert* informou que junto ao setor de cadastro da Prefeitura local, o referido terreno ainda se encontrava cadastrado em nome de Lindalvo Faria Nunes (executado).

No tocante às contas de água de fls. 20, verifico que as mesmas são datadas de junho/2006 e dezembro/2007, não se prestando para comprovar que eventual posse do apelante existia desde 2001 ou anteriormente à propositura do feito executivo.

Ainda, os recibos de alugueres juntados às fls. 21/28 não trazem quaisquer indícios ou mesmo discriminação capaz de comprovar a sua relação com o imóvel penhorado, não podendo, portanto, ser levados em consideração.

Assim, o apelante, em momento algum, obteve êxito em comprovar a sua posse legítima relativa ao imóvel penhorado e, muito menos, desde quando a mesma eventualmente se deu o que, por si só, já afasta a sua pretensão. Ressalto, também, que o mesmo teve oportunidade de produzir prova testemunhal em audiência designada com esse fim, ocasião na qual o seu direito precluiu em razão da ausência das mesmas sem qualquer justificativa (fls. 64).

Diante disso, considerando que o apelante não só deixou de comprovar a sua posse legítima com relação ao bem penhorado, como também que a mesma eventualmente teria antecedido à propositura do feito executivo ou mesmo o registro da constrição judicial, mantenho a r. sentença pelos fundamentos ali expostos. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o seguinte aresto:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA SOBRE IMÓVEL MANTIDA. POSSE NÃO DEMONSTRADA. Inexistindo nos autos provas que permitam concluir que as embargantes tenham exercido a posse sobre o imóvel objeto da penhora na execução fiscal, deve ser mantida a sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro."**  
(TRF 4ª Região, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200670030057120, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Joel Ilan Paciornik, j. 24/02/2010, D.E. DATA: 09/03/2010)

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença pelos seus próprios fundamentos, uma vez que em conformidade com o quanto abordado na presente decisão.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação do embargante, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009222-86.2008.4.03.6112/SP  
2008.61.12.009222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
APELADO : MARIA JEZUZ DA FONSECA  
ADVOGADO : JEFFERSON CAMARGO DOS SANTOS SOUZA e outro  
CODINOME : MARIA JESUZ DA FONSECA  
PARTE RE' : LINDALVO FARIA NUNES e outros  
: LAERCIO FARIA NUNES  
: ANTONIA GONCALVES MENDES RIBEIRO NUNES  
No. ORIG. : 00092228620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. sentença proferida nos autos de embargos de terceiro opostos por MARIA DE JESUS FONSECA, objetivando a desconstituição da penhora que recaiu sobre os bens imóveis situados na Rua Maceió n.º 29-20 (matrícula n.º 3758 - CRI de Presidente Epitáfio) e na Avenida Presidente Vargas n.º 28-44 (matrícula n.º 3771 - CRI de Presidente Epitáfio), nos autos da ação de execução promovida pela referida instituição financeira em face de LINDALVO FARIA NUNES e OUTROS (Processo n.º 2001.61.12.007602-5 - 2ª Vara Federal de Presidente Prudente). Em sua inicial afirmou ser legítima possuidora do imóvel desde o ano de 1991, conforme demonstram os carnês de IPTU, a certidão vintenária expedida pela Prefeitura Municipal de Presidente Prudente e o laudo pericial acostado aos autos, não existindo qualquer feito executivo à época de sua aquisição. Aduziu, ainda, ser terceira de boa-fé, o que deve afastar a continuidade da constrição judicial. Formulou, ainda, pedido liminar no sentido de ser expedido mandado restituitório em seu favor, o qual foi deferido através da decisão de fls. 48/50.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os presentes embargos de terceiro, sob os seguintes fundamentos: **a)** que os embargos de devedor ou de terceiro são a via adequada para a defesa da propriedade do bem atingido por constrição judicial; **b)** que o STJ tem admitido a defesa da posse, por meio de embargos de terceiro, com base em contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel sem registro no cartório competente (Súmula n.º 84); **c)** que os documentos acostados à inicial comprovam a posse da embargante desde 1991, sendo a mesma legítima possuidora dos bens bem antes do ajuizamento da ação de execução; **d)** que há presunção de boa-fé do terceiro adquirente se a alienação do bem ocorreu antes do registro da penhora no cartório de imóveis competente; **e)** que não há que se falar em fraude à execução, uma vez que para a sua configuração a exequente deve comprovar que o adquirente tinha ciência da execução e que houve conluio com o alienante para fraudar a execução; **f)** que os ônus dos honorários advocatícios cabem ao vencido na demanda e a averiguação quanto ao fato de ter se dado ou não causa à demanda só tem lugar quando não é possível se identificar a parte vencida na relação processual. Assim, determinou a exclusão do bem penhorado da constrição judicial e condenou a embargada ao pagamento de verba honorária, fixando-a em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (fls. 73/74).

**Apelante:** a CEF pretende a reforma da r. sentença, sob os seguintes argumentos: **a)** que a embargante não trouxe aos autos documento que comprovasse a suposta venda e compra alegada, o que impede a aplicação da Súmula 84 do STJ; **b)** que a teor dos artigos 108 e 1245 do Código Civil, a transferência de propriedade de bem imóvel só se dá com o

competente registro no cartório competente, sendo taxativos, portanto, ao determinar o modo de aquisição da propriedade imóvel; **c)** que a falta de aplicabilidade dos mencionados dispositivos legais induzem os credores de boa-fé em erro; **d)** que o princípio constitucional da legalidade deve ser aplicado ao caso concreto (artigo 5º, inciso II da CF); **e)** que deve incidir o princípio da causalidade das verbas de sucumbência, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos daí decorrentes, ensejando, portanto, a condenação da apelada ao ônus da sucumbência (fls. 78/86).

Com contra-razões .

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

Com efeito, o parágrafo 1º, do art. 1.046, do Código de Processo Civil, assim dispõe sobre a legitimidade para oposição de embargos de terceiro, *in verbis*:

*"art. 1.046 - Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhes sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos:*  
*§ 1º - Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.*  
*§ 2º - Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possui, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.*  
*§ 3º - Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservador ou de sua meação."*

Ou seja, a lei faculta não só ao proprietário/terceiro, mas também ao possuidor/terceiro se valer dos presentes embargos para proteção dos bens a ele relacionados. Tal entendimento vem corroborado pela Súmula 84 do STJ, a qual traz em seu bojo, de maneira expressa, a referida proteção ao possuidor, o que se verifica através da transcrição abaixo:

*"Súmula 84: É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."*

No caso dos autos, verifico que a apelada comprovou ser possuidora legítima dos bens em questão **desde 1991**, conforme se observa através dos carnês de IPTU emitidos em seu nome (fls. 20/44), da certidão vintenária expedida pela Prefeitura Municipal de Presidente Epitáfio (fls. 19) e da observação contida no laudo pericial de avaliação de fls. 13/17 (*" os terrenos já foram negociados com terceiros, anteriormente às penhoras."*).

Verifico, ainda, que tais documentos são suficientes não só para demonstrar a posse legítima da mesma, como também para amparar a pretensão da embargante em proteger os bens objeto de penhora, demonstrando, inclusive, a sua boa-fé. Nesse sentido, já se julgou:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - DOCUMENTAÇÃO COLIGIDA AO FEITO A DENOTAR POSSE DO IMÓVEL PENHORADO, ARTIGO 1.046, § 1º, CPC, INOBTANTE ESCRITURA PÚBLICA POSTERIOR À CITAÇÃO DOS EXECUTADOS - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - INOCORRÊNCIA DE HONORÁRIA ADVOCATÍCIA - CAUSALIDADE EMBARGANTE EM NÃO REGISTRAR A VENDA DO IMÓVEL NO CARTÓRIO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.*

*1. Como de sua essência, visando os embargos de terceiro a proteger posse ou domínio (§ 1º do art. 1046 do CPC) daquele que, estranho à lide, é atingido por comando jurisdicional dela oriundo, claramente denotam os elementos (alvará de construção datado de 1989, carnês de IPTU em nome da embargante dos anos 1992 a 1997, memorial descritivo e projeto da construção aprovados pela Municipalidade de Adamantina, com data dos anos de 1988 e 1989, respectivamente e taxas municipais de 1992 a 1995), merece proteção a pretensão deduzida nos presentes embargos.*

*2. A instrução revela o ajuizamento da execução em face dos vendedores/devedores no ano de 1996, ocorrida a penhora ora embargada, nos autos da execução, em outubro/1997.*

3. Contestando a parte aqui apelante a inicial embargante, nenhum elemento probatório de substância conduziu ao feito, como de seu ônus, hábil a infirmar/desconstituir a força da posse provada de início, portanto sem o desejado óbice tenha a escritura pública se desenhado no ano de 1997, após a citação do sujeito passivo da execução.
4. Assegurada restou a posse pelo terceiro/embargante, em função do justo título em seu prol, ainda que não tenha havido registro na matrícula do imóvel, mas com a já analisada/constatada abundante comprovação documental de que possuidor do bem, antes do ajuizamento do executivo fiscal, o pólo recorrido, assim não inviabilizada tal proteção, como o sufraga a E. Terceira Turma, desta C. Corte. Precedente.
5. Protegendo o sistema ao terceiro (CPC, parte final § 1º do artigo 1.046) possuidor da coisa, sem a exigência de domínio, límpida a imperiosidade da não-construção sobre o bem apontado, como sentenciado. E, neste sentido, o teor da Súmula 84, do E. STJ.
6. Não tendo o pólo embargado/apelante dado causa à precisa diligência constritora e à luz dos contornos dos autos (na matrícula do imóvel constava o nome do executado, não do embargante), sem sentido sua sucumbência : superada, pois, a fixada verba honorária, indevida. Precedente.
7. Improvimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, reformando-se a r. sentença tão-somente para exclusão dos honorários advocatícios fixados.  
(TRF - 3ª Região, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 615741, Processo: 200003990465285, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Juiz Silva Neto, Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJ2 DATA: 25/06/2009, pág. 414) (grifos nossos)

Por sua vez, observo que a apelante não trouxe aos autos qualquer elemento comprobatório capaz de desconstituir a força da posse provada, o que não só afasta a alegação atinente à insuficiência de provas para a utilização da presente medida como também ratifica ainda mais a condição de possuidora da embargante desde o ano de 1991.

Além da análise acerca da posse dos bens penhorados, verifico que o feito executivo que deu causa à penhora dos bens ora discutidos foi proposto no ano de **2001**, ou seja, em data bem posterior à posse da apelada (1991), o que, por si só, enseja a presunção da boa-fé da mesma, com o afastamento de qualquer eventual fraude à execução por parte da embargante, posicionamento este amparado na Súmula 375 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 375. O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente."*

Assim, considerando que os documentos que instruíram a inicial comprovam a posse da embargante desde 1991, bem como que a mesma era possuidora legítima bem antes da propositura da ação de execução - o que, repita-se, enseja a presunção de boa-fé da mesma - entendo que a r. sentença de primeiro grau deva ser mantida na parte em que acolheu os embargos à execução para o fim de determinar a exclusão da construção judicial dos bens penhorados (matrículas n.º 3758 e 3771 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Epitáfio).

Contudo, no que se refere à condenação dos honorários advocatícios, entendo que a mencionada decisão deve ser reformada.

É cediço que em matéria de sucumbência deve-se aplicar o princípio da causalidade, segundo o qual os ônus da sucumbência devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo. Nesta linha, o C. Superior Tribunal de Justiça sumulou tal entendimento, conforme se verifica a seguir:

*"Súmula 303. Em embargos de terceiro, quem deu causa à construção indevida deve arcar com os honorários advocatícios"*.

No caso em questão, verifico que a Caixa Econômica Federal não pode ser responsabilizada, uma vez que o bem penhorado não está registrado em nome da apelada, o que afasta a relação de causalidade. Neste sentido, a v. jurisprudência, *in verbis* :

*AC n. 2002.03.99.019044-4, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 29.06.2005, p. 281: "PROCESSUAL CIVIL. " EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. FALTA DE REGISTRO. SUCUMBÊNCIA. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL.*

*1. A responsabilidade processual pela sucumbência é disciplinada pelo princípio da causalidade que, na espécie, não respalda a condenação da embargada em verba honorária, uma vez que a penhora, que exigiu a oposição de embargos de terceiro, recaiu sobre imóvel registrado em nome do executado"*

...



Desta forma, entendo deva ser reformada em parte a r. sentença de 1º grau para o fim de afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, aplicando-a, contudo, à embargante, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do art. 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-95.2008.4.03.6112/SP  
2008.61.12.009493-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
APELADO : SERGIO HORITA e outro  
: SILVANA MADRID HORITA  
ADVOGADO : DIOGO MADRID HORITA e outro  
PARTE RE' : LINDALVO FARIA NUNES e outros  
: SUELY CABRAL NUNES  
: LAERCIO FARIA NUNES  
: ANTONIA GONCALVES MENDES RIBEIRO NUNES  
No. ORIG. : 00094939520084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. sentença proferida nos autos de embargos de terceiro opostos por SÉRGIO HORITA e SILVANA MADRID HORITA, objetivando a desconstituição da penhora que recaiu sobre os bens imóveis situados na Rua Professor Campos n.º 02-22 e n.º 02-34 (matrículas n.º 3761 e 3760, respectivamente, junto ao CRI de Presidente Epitácio), nos autos da ação de execução promovida pela referida instituição financeira em face de LINDALVO FARIA NUNES e OUTROS (Processo n.º 2001.61.12.007602-5 - 2ª Vara Federal de Presidente Prudente). Em sua inicial, os embargantes afirmaram ser os legítimos possuidores dos referidos imóveis desde o ano de 1991, salientando que referidos bens foram adquiridos pelo pai do co-embargante - Sr. Horita Massufume - através de contrato particular de compra e venda de imóvel firmado com Lindalvo Faria Nunes (executado) em 07/02/1977. Alegaram, ainda, que em virtude do falecimento daquele, a posse lhes foi transferida, na qualidade de herdeiros, no início da década de 80, instruindo a inicial, ainda, com certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Presidente Prudente e o laudo pericial acostado aos autos, os quais comprovariam não só a posse dos mesmos, como também a inexistência de qualquer feito executivo à época de sua aquisição. Formularam, ainda, pedido liminar com o fim de serem mantidos na posse dos imóveis, o que foi deferido através da decisão de fls. 107/109.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os presentes embargos de terceiro, sob os seguintes fundamentos: **a)** que os embargos de devedor ou de terceiro são a via adequada para a defesa da propriedade do bem atingido por constrição judicial; **b)** que o STJ tem admitido a defesa da posse, por meio de embargos de terceiro, com base em contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel sem registro no cartório competente (Súmula n.º 84); **c)** que os documentos acostados à inicial comprovam a posse dos embargantes desde 1991, sendo os mesmos legítimos possuidores dos bens bem antes do ajuizamento da ação de execução; **d)** que há presunção de boa-fé do terceiro adquirente se a alienação do bem ocorreu antes do registro da penhora no cartório de imóveis competente; **e)** que não há que se falar em fraude à execução, uma vez que para a sua configuração a exequente deve comprovar que o adquirente

tinha ciência da execução e que houve conluio com o alienante para fraudar a execução; **f**) que a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios decorre do princípio da sucumbência. Assim, determinou a exclusão dos bens penhorados das constrições judiciais e condenou a embargada ao pagamento de verba honorária, fixando-a em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (fls. 134/135).

**Apelante:** a CEF pretende a reforma da r. sentença, sob os seguintes argumentos: **a**) que o contrato particular de venda e compra trazido aos autos não tem força "erga omnis" pois não apresenta reconhecimento de firmas das assinaturas ou qualquer registro em Cartório de Títulos e Documentos para se verificar a autenticidade e lisura da data real da venda e compra alegada; **b**) que os imóveis foram adquiridos pelo executado e sua mulher através de formal de partilha expedido em 23/11/83, cujas averbações nas matrículas se deram em 02/05/1985, sendo impossível, portanto, ter havido a venda do mesmo em 1977, **c**) que a teor dos artigos 108 e 1245 do Código Civil, a transferência de propriedade de bem imóvel só se dá com o competente registro no cartório competente, sendo taxativos, portanto, ao determinar o modo de aquisição da propriedade imóvel; **d**) que a falta de aplicabilidade dos mencionados dispositivos legais induzem os credores de boa-fé em erro; **e**) que o princípio constitucional da legalidade deve ser aplicado ao caso concreto (artigo 5º, inciso II da CF); **f**) que deve incidir o princípio da causalidade das verbas de sucumbência, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos daí decorrentes, ensejando, portanto, a condenação da apelada ao ônus da sucumbência (fls. 139/147).

Com contrarrazões (fls. 152/188).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

Os embargos de terceiro são ação de conhecimento, de natureza possessória, incidental ao processo de execução, ajuizado pela Caixa Econômica Federal em face de LINDALVO FARIA NUNES e OUTROS.

O colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 84 que dispõe que:

*"Súmula 84: É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."*

Muito embora a jurisprudência dispense o registro do contrato particular de compromisso de venda e compra de bem imóvel para fins de constrição judicial, verifica-se que, no caso em apreço, não há o reconhecimento de firma dos contratantes no referido instrumento (fls. 38/39), o que torna inviável a aferição da veracidade e da licitude de tal documento. Neste sentido, precedentes desta E. Corte Regional e dos demais tribunais regionais:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - INSTRUMENTOS PARTICULARES SEM REGISTRO NEM MÍNIMA PUBLICIDADE, CONTRATOS FIRMADOS APÓS A REALIZAÇÃO DA PENHORA - AUSENTE POSSE DOS EMBARGANTES AO TEMPO DA CONSTRIÇÃO - SEQUER OS APARTAMENTOS ESTAVAM CONCLUÍDOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO 1. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente. 2. Tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo Codex. 3. Deve aqui se destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores: ora o da livre constrição, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela constrição, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento. 4. Consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente, do conjunto exame dos contratos apresentados, in exemplis, não se extrai qualquer publicidade, por mínimo, a validar a pretensão dos pactuantes. 5. Embora a Súmula 84 do E. STJ admita a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro, a mesma não dispensa a elemental publicidade a este ponto, que se supriria, por exemplo, quando menos, com o reconhecimento de firma em Cartório dos pactuantes, à época da avença realizada, não sendo*

*demonstrado que efetivamente a argüida posse/propriedade se deu consoante os contornos dos contratos supra citados. 6. Do contrário, margem imensa se consagraria para a edição de documentos de duvidosa licitude, criados post factum e com propósito agressivo ao próprio ordenamento, ao próprio sistema. 7. Por outro lado, os individuais contratos datados de 09/03/1993, 20/07/1992, 05/08/1992, 07/08/1992, 15.03.1993, e 21/08/1992, possuem a peculiaridade de terem sido avençados após a realização da penhora, ocorrida em 23/06/1992. 8. Somente a título de elucidação do cenário dos autos, ainda há casos em que foi dada publicidade ao contrato realizado, por exemplo, com o reconhecimento de firma ao tempo dos fatos : contrato datado de 01/06/1992 e reconhecimento de firma em 03/06/1992 (ainda que somente dos vendedores). Houve também adquirentes/embargantes que deram publicidade ao contrato , porém a destempo, contrato de 27/03/1992, firma reconhecida em 1994 (somente do vendedor) e, por fim, adquirentes que sequer assinaram o contrato em sua totalidade. 9. Superior a tudo o que demonstrado em relação os contratos trazidos aos autos se põe a falta de um dos requisitos a legitimarem os autores para interposição dos embargos de terceiro em tela, nos termos do artigo 1.046, CPC : a posse. 10. Ao tempo da realização da penhora, em junho/1992, cronologicamente em uma linha de tempo, evidente que os apartamentos não estavam concluídos, inclusive extraindo-se tal informação do Acordo Judicial celebrado entre os embargantes e a Incorporadora Angra, tendo dito acordo, para a conclusão das obras, somente sido celebrado em 1994. 11. Fulcral ao deslinde da demanda sequer possuidores dos apartamentos eram os demandantes, muito menos proprietários, confessando os autores, no próprio recurso de apelação, não foi a incorporação registrada em Cartório, apesar disto procedendo a empresa ao início das vendas das unidades autônomas. 12. Em suma, põe-se a lamentavelmente não guardar proteção pelo sistema o fático contexto descrito pelos autores/apelantes, assim se impondo a manutenção da r. sentença, inclusive em plano sucumbencial, por guardar pertinência aos contornos da lide, improvendo-se ao apelo 13. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 308854, Relator Juiz Federal Convocado SILVA NETO, j. 17/12/2008, DJF3 CJ2 21/01/2009, p. 129) (grifos nossos)*

*"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIROS. DECISÃO QUE INDEFERIU MEDIDA LIMINAR. BEM TORNADO INDISPONÍVEL EM AÇÃO CAUTELAR FISCAL. 1. A concessão de medida liminar em embargos de terceiro pressupõe a existência concomitante dos requisitos do fumus boni juris e do periculum in mora. 2. Para eventual procedência de pedido deduzido em embargos de terceiros, a exigência de reconhecimento de firma em contrato particular de transmissão dos direitos sobre imóvel não registrado, em data anterior à ordem de indisponibilidade do bem, emanada em medida cautelar fiscal, é um mínimo que se pode exigir, em nome do prestígio da Justiça, da segurança das relações jurídicas e da boa-fé. 3. As demais questões aventadas no agravo, relativas à proteção ao bem de família e à meação da companheira, demandam uma investigação mais profunda da matéria fática discutida nos embargos de terceiros, de forma que devem ser resolvidas no mérito da ação, sendo inapropriado o seu exame em sede de liminar. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 199901000436429, Órgão Julgador: Segunda Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Convocado Moacir Ferreira Ramos, j. 26/08/2003, DJ DATA: 11/09/2003, p. 76) (grifos nossos)*

Somente por isso, entendo que no que tange especificamente ao contrato de fls. 38/39 o mesmo não se presta para comprovar a posse legítima do apelante com relação aos bens penhorados, como também desde quando a mesma é eventualmente exercida.

Porém, inobstante tal constatação, verifico que os demais documentos juntados aos autos comprovam a condição de legítimo possuidor do co-embargante Sérgio Horita **desde 1991** com relação dos imóveis penhorados, conforme se observa através das certidões vintenárias expedidas pela Prefeitura Municipal de Presidente Epitáfio (fls. 36/37) e da observação contida no laudo pericial de avaliação de fls. 45/48, a qual, além de mencionar que " (...) os terrenos **já foram negociados com terceiros, anteriormente às penhoras.**", também discrimina de maneira expressa e individualizada que os imóveis situados à Rua Prof. Campos n.ºs 2-22 e 2-34 encontram-se cadastrados em nome Sérgio Horita.

Verifico, ainda, que tais documentos são suficientes não só para demonstrar a posse legítima do mesmo, como também para amparar a pretensão dos embargantes em proteger os bens objeto de penhora, demonstrando, inclusive, a sua boa-fé. Em caso análogo, já se julgou:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - DOCUMENTAÇÃO COLIGIDA AO FEITO A DENOTAR POSSE DO IMÓVEL PENHORADO, ARTIGO 1.046, § 1º, CPC, INOBSTANTE ESCRITURA PÚBLICA POSTERIOR À CITAÇÃO DOS EXECUTADOS - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - INOCORRÊNCIA DE HONORÁRIA ADVOCATÍCIA - CAUSALIDADE EMBARGANTE EM NÃO REGISTRAR A VENDA DO IMÓVEL NO CARTÓRIO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.*

*1. Como de sua essência, visando os embargos de terceiro a proteger posse ou domínio (§ 1º do art. 1046 do CPC) daquele que, estranho à lide, é atingido por comando jurisdicional dela oriundo, claramente denotam os elementos (alvará de construção datado de 1989, carnês de IPTU em nome da embargante dos anos 1992 a 1997, memorial descritivo e projeto da construção aprovados pela Municipalidade de Adamantina, com data dos anos de 1988 e*

**1989, respectivamente e taxas municipais de 1992 a 1995), merece proteção a pretensão deduzida nos presentes embargos.**

2. A instrução revela o ajuizamento da execução em face dos vendedores/devedores no ano de 1996, ocorrida a penhora ora embargada, nos autos da execução, em outubro/1997.

3. Contestando a parte aqui apelante a inicial embargante, nenhum elemento probatório de substância conduziu ao feito, como de seu ônus, hábil a infirmar/desconstituir a força da posse provada de início, portanto sem o desejado óbice tenha a escritura pública se desenhado no ano de 1997, após a citação do sujeito passivo da execução.

4. Assegurada restou a posse pelo terceiro/embargante, em função do justo título em seu prol, ainda que não tenha havido registro na matrícula do imóvel, mas com a já analisada/constatada abundante comprovação documental de que possuidor do bem, antes do ajuizamento do executivo fiscal, o pólo recorrido, assim não inviabilizada tal proteção, como o sufraga a E. Terceira Turma, desta C. Corte. Precedente.

5. Protegendo o sistema ao terceiro (CPC, parte final § 1º do artigo 1.046) possuidor da coisa, sem a exigência de domínio, límpida a imperiosidade da não-construção sobre o bem apontado, como sentenciado. E, neste sentido, o teor da Súmula 84, do E. STJ.

6. Não tendo o pólo embargado/apelante dado causa à precisa diligência constritora e à luz dos contornos dos autos (na matrícula do imóvel constava o nome do executado, não do embargante), sem sentido sua sucumbência : superada, pois, a fixada verba honorária, indevida. Precedente.

7. Improvimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, reformando-se a r. sentença tão-somente para exclusão dos honorários advocatícios fixados.

(TRF - 3ª Região, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 615741, Processo: 200003990465285, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Juiz Silva Neto, Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJ2 DATA: 25/06/2009, pág. 414) (grifos nossos)

Por sua vez, verifico também que a apelante não trouxe aos autos qualquer elemento comprobatório capaz de desconstituir a força da posse provada, o que não só afasta a alegação atinente à insuficiência de provas para a utilização da presente medida como também ratifica ainda mais a condição de possuidor dos embargantes desde o ano de 1991.

Além da análise acerca da posse dos bens penhorados, verifico que o feito executivo que deu causa à penhora dos bens ora discutidos foi proposto no ano de **2001**, ou seja, em data bem posterior à posse dos apelados (1991), o que, por si só, já enseja a presunção da boa-fé dos mesmos, com o afastamento de qualquer eventual fraude à execução, posicionamento este amparado na Súmula 375 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 375. O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente."*

Assim, considerando que os documentos que instruíram a inicial - com exceção do de fls. 38/39 - comprovam a posse dos embargantes desde 1991, bem como que os mesmos eram possuidores legítimos bem antes da propositura da ação de execução - o que, repita-se, enseja a presunção de boa-fé dos mesmos - entendo que a r. sentença de primeiro grau deva ser mantida na parte em que acolheu os embargos à execução para o fim de determinar a exclusão da construção judicial dos bens penhorados (matrículas n.º 3760 e 3761 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Epitáfio).

Contudo, no que se refere à condenação dos honorários advocatícios, entendo que a mencionada decisão deve ser reformada.

É cediço que em matéria de sucumbência deve-se aplicar o princípio da causalidade, segundo o qual os ônus da sucumbência devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo. Nesta linha, o C. Superior Tribunal de Justiça sumulou tal entendimento, conforme se verifica a seguir:

*"Súmula 303. Em embargos de terceiro, quem deu causa à construção indevida deve arcar com os honorários advocatícios"*.

No caso em questão, verifico que a Caixa Econômica Federal não pode ser responsabilizada, uma vez que o bem penhorado não está registrado em nome dos apelados, o que afasta a relação de causalidade . Neste sentido, a v. jurisprudência, *in verbis* :

*"AC n. 2002.03.99.019044-4, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 29.06.2005, p. 281: "PROCESSUAL CIVIL. " EMBARGOS DE TERCEIRO . PENHORA. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. FALTA DE REGISTRO. SUCUMBÊNCIA. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL.*

*1. A responsabilidade processual pela sucumbência é disciplinada pelo princípio da causalidade que, na espécie, não respalda a condenação da embargada em verba honorária, uma vez que a penhora, que exigiu a oposição de embargos de terceiro, recaiu sobre imóvel registrado em nome do executado"*

...

Assim, a r. sentença de primeiro grau deve ser reformada, em parte, para o fim de afastar a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, aplicando-a, contudo, aos embargantes, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010525-38.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.010525-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
APELADO : DONIVALDO JOSE DO NASCIMENTO e outro  
: MARIA DO CARMO DE SOUZA  
ADVOGADO : RODRIGO MULLER DOS SANTOS e outro  
PARTE RE' : LINDALVO FARIA NUNES e outros  
: LAERCIO FARIA NUNES  
: ANTONIA GONCALVES MENDES RIBEIRO NUNES  
No. ORIG. : 00105253820084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. sentença proferida nos autos de embargos de terceiro opostos por DONIVALDO JOSÉ DO NASCIMENTO e MARIA DO CARMO DE SOUZA, objetivando a desconstituição da penhora que recaiu sobre o bem situado na Rua Fortaleza, lote n.º 15 da quadra n.º 07, objeto da matrícula n.º 3764 do Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Epitáfio, nos autos da ação de execução promovida pela referida instituição financeira em face de LINDALVO FARIA NUNES e OUTROS (Processo n.º 2001.61.12.007602-5 - 2ª Vara Federal de Presidente Prudente). Em sua inicial afirmaram ser legítimos possuidores de "(...) um terreno sem benfeitorias, na Rua Fortaleza n.º 23-43, composto por parte do lote n.º 15 da quadra 07, do loteamento denominado "Vila Centenário", medindo 6 metros de frente por 30,5 metros da frente aos fundos, situado na cidade e Comarca de Presidente Epitáfio/SP, (...) ", conforme demonstra a cópia do Instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra datado de 01/12/1998, no qual figura como compromissário comprador o co-embargante Donivaldo (fls. 17/20), não existindo qualquer feito executivo à época de sua aquisição. Aduziram, ainda, que a própria CEF, em 20/01/2006, reconheceu o co-embargante como proprietário em Contrato de Mútuo de Dinheiro à Pessoa Física para Aquisição de Material de Construção Mediante a Utilização de Cartão Magnético no Programa Carta de Crédito Individual - FGTS, bem como que a constrição judicial (a qual teria se operado em 31/10/2007) é posterior à compra e venda (datada de 01/12/1998). Formularam, por fim, pedido liminar no sentido de ser deferida a manutenção da posse do bem penhorado - eis que provada a propriedade e posse do bem - bem como de ser suspensa a execução, até final decisão de mérito, com a consequente suspensão dos atos executórios em relação ao bem objeto dos presentes embargos, em especial a hasta pública já designada, o qual foi deferido através da decisão de fls. 37/39.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os presentes embargos de terceiro, sob os seguintes fundamentos: **a)** que os embargos de devedor ou de terceiro são a via adequada para a defesa da propriedade do bem atingido por constrição judicial; **b)** que o STJ tem admitido a defesa da posse, por meio de embargos de terceiro, com base em contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel sem registro no cartório competente (Súmula n.º 84); **c)** que os documentos acostados à inicial comprovam a posse dos embargantes desde 1998, sendo os mesmos legítimos possuidores do bem antes do ajuizamento da ação de execução; **d)** que há presunção de boa-fé do terceiro adquirente se a alienação do bem ocorreu antes do registro da penhora no cartório de imóveis competente; **e)** que não há que se falar em fraude à execução, uma vez que para a sua configuração a exequente deve comprovar que o adquirente tinha ciência da execução e que houve conluio com o alienante para fraudar a execução; **f)** que comprovando-se que o compromisso de compra e venda foi celebrado antes do ajuizamento da execução, ainda que o registro seja posterior, o contrato é suficiente para provar a posse, devendo ser admitidos os embargos de terceiro para afastar a constrição incidente sobre o imóvel em comento; e **g)** que os ônus dos honorários advocatícios cabem ao vencido na demanda e a averiguação quanto ao fato de ter se dado ou não causa à demanda só tem lugar quando não é possível se identificar a parte vencida na relação processual. Assim, determinou a exclusão do bem penhorado da constrição judicial e condenou a embargada ao pagamento de verba honorária, fixando-a em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (fls. 67/68).

**Apelante:** a CEF pretende a reforma da r. sentença, sob os seguintes argumentos: **a)** que o compromisso de venda e compra não tem força "*erga omnis*", pois não apresenta registro em Cartório de Títulos e Documentos ou assento da matrícula do referido imóvel; **b)** que a teor dos artigos 108 e 1245 do Código Civil, a transferência de propriedade de bem imóvel só se dá com o competente registro no cartório competente, sendo taxativos, portanto, ao determinar o modo de aquisição da propriedade imóvel; **c)** que a falta de aplicabilidade dos mencionados dispositivos legais induzem os credores de boa-fé em erro; **d)** que o princípio constitucional da legalidade deve ser aplicado ao caso concreto (artigo 5º, inciso II da CF); **e)** que para a validade da aquisição do imóvel constricto era imprescindível o registro por escritura pública ou contrato particular registrado no cartório competente, sendo o instrumento de aquisição encartado aos autos totalmente ineficaz perante terceiros para a prova de transmissão da propriedade; **f)** que além dos embargantes terem apresentado contrato que não é revestido de fé pública, os mesmos deixaram de juntar aos autos carnês de IPTU ou declaração de renda para o fim de comprovar a sua propriedade; **g)** que deve incidir o princípio da causalidade das verbas de sucumbência, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos daí decorrentes; e **h)** que os apelados devem ser condenados aos ônus da sucumbência ao passo que os mesmos não averbaram no assento da matrícula do imóvel o seu compromisso de venda e compra, o que ensejou muitos transtornos e despesas para a apelante (fls. 72/80).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

A priori, constato que o imóvel objeto de penhora foi adquirido pelo co-embargante Donivaldo José do Nascimento, em **01 de dezembro de 1998**, através de "Instrumento Particular de Contrato de Compromisso de Venda e Compra" (fls. 17/20), ou seja, em data **anterior** não só à propositura da ação executiva - a qual se deu no ano de 2001 - como também à própria constrição judicial - ocorrida em 31/10/2003 (fls. 14).

Em suas razões de apelação, a CEF restringe às suas alegações ao fato da venda não ter sido registrada perante o cartório competente, sem, contudo, questionar a própria ocorrência da venda, da quitação, ou tampouco da transferência da posse.

O registro do título pelo qual adveio a posse não é requisito exigível para a defesa de indigitada posse pela via processual de embargos de terceiro. Tal entendimento acha-se consubstanciado na Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 84: É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."*

Assim, considerando que o registro do Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda de Imóvel é requisito dispensável, bem como o fato da ação de execução que originou a penhora ter sido proposta posteriormente à aquisição do bem, entendo deva ser afastada qualquer eventual alegação atinente à má-fé na transferência, ensejando, por sua vez, a declaração de insubsistência da constrição realizada sobre o mesmo. Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONTRATO DE COMPRA E VENDA ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSE DE BOA FÉ. SÚMULA 84 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INSUBSISTÊNCIA DA PENHORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Nos Embargos de Terceiro, o bem jurídico protegido é a posse, não se exigindo para sua configuração o registro do título de transferência no cartório competente, nos termos do caput e § 1º do artigo 1.046 do Código de Processo Civil. 2. O Superior Tribunal de Justiça consagrou, no enunciado da Súmula 84, ser admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda do imóvel, ainda que desprovido do registro. 3. Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda de Imóvel firmado anos antes da ação de execução fiscal que originou a penhora afasta a má-fé na transferência, tornando insubsistente a constrição realizada sobre o bem. 4. De acordo com o princípio da causalidade, quem deu causa à manifestação do outro em juízo deve arcar com as despesas por ele dispensadas na defesa de seu direito; por conseguinte, o embargante que não promoveu o registro do contrato de compra e venda no Cartório competente no ato da aquisição deve responder pelas despesas dos embargos. 5. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento."*

*(TRF - 1ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 199936000061787, Órgão Julgador: Oitava Turma, Rel. Mark Yshida Brandão (conv.), Data da decisão: 26/02/2010, e-DJF1 DATA: 19/03/2010, pág. 404) (grifos nossos)*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONTRATO PARTICULAR DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VALIDADE, AINDA QUE NÃO REGISTRADO. SÚMULA 84 - STJ. 1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro" (Súmula 84 - STJ). 2. Comprovada, nos autos, a aquisição do bem imóvel constrito, em data anterior à da penhora, são procedentes os embargos de terceiro opostos pelo adquirente, que não é parte na execução. 3. Sentença confirmada. 4. Apelação desprovida."*

*(TRF - 1ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 199934000286086, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 13/08/2004, DJ DATA: 06/09/2004, pág. 55) (grifos nossos)*

Desta forma, entendo que a r. sentença de primeiro grau deva ser mantida na parte em que acolheu os embargos à execução para o fim de determinar a exclusão da constrição judicial do bem penhorado (matrícula n.º 3764 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Epitáfio). Contudo, no que se refere à condenação dos honorários advocatícios, entendo que a mencionada decisão deve ser reformada.

É cediço que em matéria de sucumbência deve-se aplicar o princípio da causalidade, segundo o qual os ônus da sucumbência devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo. Nesta linha, o C. Superior Tribunal de Justiça sumulou tal entendimento, conforme se verifica a seguir:

*"Súmula 303. Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".*

Contudo, verifico que a Caixa Econômica Federal não pode ser responsabilizada, uma vez que o bem penhorado não está registrado em nome do embargante, o que afasta a relação de causalidade. Neste sentido, a v. jurisprudência, *in verbis* :

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. ESCRITURA DE COMPRA E VENDA NÃO LEVADA A REGISTRO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*I - Deve ser afastada a condenação do exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em embargos de terceiros movidos pelo adquirente de imóvel, cujo contrato de compra e venda deixou de ser levado a registro e sobre o qual recaiu a penhora.*

*II - Na hipótese, prevalece o princípio da causalidade, visto que o exequente não deu causa à instauração do processo. Precedentes: AGREsp nº 576.219/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/04; REsp nº 284.926/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 25/06/01 e REsp nº 557.045/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 13/10/03, dentre outros.*

*III - Recurso especial provido."*

*(STJ, Primeira Turma, RESP 713059, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 21.11.2005, p. 149)*

Assim, a r. sentença de primeiro grau deve ser reformada, em parte, para o fim de afastar a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, aplicando-a, contudo, aos embargantes, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.002326-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : CLEONICE BEZERRA DA SILVA

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie-se a alteração na contracapa dos autos para que as futuras intimações saiam em nome do advogado TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA, conforme o requerido em petição às fls. 116/117 (procuração inicial às fls.28).

Após, tendo em vista o pedido de alteração de advogado protocolizado em data anterior à publicação da decisão de fls. 110/111, republique-se a referida decisão, devolvendo-lhes o prazo recursal.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002326-21.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002326-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : CLEONICE BEZERRA DA SILVA

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

: TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fl. 159, determino à Subsecretaria da 2ª Turma desta E. Corte que cumpra a parte final do despacho de fls. 118, republicando-se a decisão de fls. 110/111.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004186-18.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004186-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE DIVINO SCARABEL e outros

: MARIA CELIA DOS SANTOS SCARABEL



: MARCIO RICARDO SCARABEL  
ADVOGADO : EDNA PINTO DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
No. ORIG. : 00041861820084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

**Descrição Fática:** JOSÉ DIVINO SCARABEL e outros ajuizaram ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a anulação do procedimento de execução extrajudicial, dos contratos regidos pelo SFH, efetuada nos termos do Decreto-lei 70/66, com o conseqüente cancelamento do leilão do imóvel, objeto da lide.

**Sentença:** O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, extinguindo o feito, nos termos do art. 269, I e V do CPC. Condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, sobrestando, no entanto, a execução destes valores enquanto ostentar a condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

**Apelante:** JOSÉ DIVINO SCARABEL e outros requerem a reforma da r. sentença, ao argumento, em síntese, de: a) o mutuário teria o direito de receber, pelo menos dois avisos de cobrança, e não os fez; b) a intimação ou notificação foi feita em cidade diversa daquela que deveria ter sido feita; c) verifica-se a irregularidade no procedimento de arrematação, uma vez que os apelantes não foram intimados pessoalmente, quer seja através de editais, notificações, motivando a invalidade do ato e a conseqüente decretação de sua nulidade.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença merece ser mantida.

#### NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### DO ALEGADO DESCUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES EXIGIDAS NO DECRETO-LEI Nº 70/66

Considerando que os contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação são regidos por normas rígidas, as quais não permitem aos contratantes margem deliberativa, a escolha do agente fiduciário se deu nos termos legais.

Neste sentido, é o entendimento sedimentado no âmbito da 2ª Turma:

*"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DERROGAÇÃO PELO ART. 620 DO CPC. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. INTIMAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA.*

*1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.*

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal.
3. O procedimento executivo extrajudicial traçado pelo Decreto-lei n.º 70/66 não foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil.
4. Se a escolha do agente fiduciário, pela credora, deu-se nos termos da lei e do contrato, nada há de irregular a proclamar a esse respeito.
5. A alegação de que a mutuária não foi pessoalmente intimada para purgar a mora - a par de não comprovada nos autos - só teria sentido se houvesse, da parte dela, a efetiva intenção de exercer tal direito." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2002.61.00.024458-0, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 28/08/2007, DJU DATA:06/09/2007, p. 644)

De outra parte, os documentos comprovam a publicação em três jornais de circulação local, além de que não há como se alegar que a referida publicação não se deu através de jornal de grande circulação, pois não há como se constatar sua tiragem diária cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.

A alegação do apelante de que não foram observados os requisitos do Decreto-Lei 70/66 no tocante à intimação quanto ao procedimento extrajudicial, não merece acolhida, pois, muito embora não se admita a prova negativa, por outro lado não houve prova de que o mutuário teve intenção de purgar a mora junto à CEF, administrativamente.

Neste sentido é a orientação da 2ª Turma desta E. Corte:

*"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DERROGAÇÃO PELO ART. 620 DO CPC. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. INTIMAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA.*

1. Não revelada a utilidade da perícia contábil à vista das controvérsias instaladas entre as partes, é de rigor a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa fundada na não-realização dessa prova.
2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal.
3. O procedimento executivo extrajudicial traçado pelo Decreto-lei n.º 70/66 não foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil.
4. Se a escolha do agente fiduciário, pela credora, deu-se nos termos da lei e do contrato, nada há de irregular a proclamar a esse respeito.
5. A alegação de que a mutuária não foi pessoalmente intimada para purgar a mora - a par de não comprovada nos autos - só teria sentido se houvesse, da parte dela, a efetiva intenção de exercer tal direito." (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1141213, Processo: 200261000244580 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, NELTON DOS SANTOS Data da decisão: 28/08/2007 Documento: TRF300128861, DJU DATA:06/09/2007 PÁGINA: 644)

A jurisprudência de outras Cortes Federais não destoa do posicionamento acima, conforme se lê do seguinte julgado: *"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. RECURSO PROVIDO. -*

*É unânime na doutrina como na jurisprudência que a finalidade do procedimento cautelar é o exame da presença do periculum in mora e do fumus boni iuris, pressupostos que justificam a concessão da medida, sob o risco de acarretar grave lesão de difícil reparação ao direito de uma das partes envolvidas.*

*- O entendimento jurisprudencial, atualmente, é no sentido de ser possível a concessão da cautelar para a suspensão de leilão extrajudicial quando o mutuário proceder ao depósito judicial das parcelas vencidas e vincendas, em quantia razoável e verossímil. - Estando os mutuários em débito por longo tempo e inexistindo nos autos manifestação da intenção de purgar a dívida, a fim de demonstrar boa-fé, não se afigura razoável a concessão da cautelar para que a CEF se abstenha de promover a execução do imóvel, sob pena de configurar enriquecimento sem causa e danos ao credor, gerando desequilíbrio no SFH, pela ausência de reposição pelo mutuário da quantia que lhe foi concedida para a aquisição da moradia. - Recurso provido. "*

*(TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 240698, Processo: 200002010428510 UF: RJ Órgão Julgador: SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Desembargador Federal BENEDITO GONCALVES Data da decisão: 28/09/2005 Documento: TRF200147094, DJU - Data::18/10/2005 - Página::104.*

Outrossim, não conheço das alegações de que a intimação e notificações foram realizadas em cidade diversa daquela que deveriam ter sido feitas, uma vez tais alegações não fazem parte de sua peça inicial, do que se conclui que a que a parte autora está inovando em sede recursal, sendo vedado por força dos arts. 264 e 517, ambos do CPC.

Ademais, como bem afirmou o MM. Juízo *a quo* em sua r. sentença, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a CEF comprova documentalmente a observância dos termos do DL 70/66. Com efeito, esta apresentou os documentos de fls. 80/155, segundo os quais aos autores foram dadas todas as oportunidades de*

*purgação da mora, ou mesmo discussão administrativa acerca dos índices utilizados para correção das prestações e saldo devedor.*

*De acordo com os documentos de fls. 93 e 96, 104 e 106, vê-se que os autores sequer residiam no imóvel objeto de financiamento, segundo informações prestadas pelo novo ocupante do imóvel quando da tentativa de notificação registrada em cartório.*

*(...)"*

Por fim, *ad arguemntandum tantum*, 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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

**"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Ressalte-se que não foi trazido aos autos qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo da parte autora, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005669-18.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.005669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : CELSO RUI DOMINGUES  
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : ANTONIO FELIX DOMINGUES  
: ANTONIO JOSE SANDOVAL  
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : EDSON WAGNER BONAN NUNES  
ADVOGADO : CANDIDA MARIA GALVÃO BARBOSA DORETO  
: CANDIDA MARIA GALVAO BARBOSA DORETO  
APELADO : EDUARDO FREDERICO DA SILVA ARAUJO  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO PINTO e outro  
APELADO : FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI  
ADVOGADO : MARCO POLO LEVORIN e outro

APELADO : GILBERTO ROCHA DA SILVEIRA BUENO  
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : JOAQUIM CARLOS DEL BOSCO AMARAL  
ADVOGADO : PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro  
APELADO : SAULO KRICHANA RODRIGUES  
: VLADIMIR ANTONIO RIOLI  
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro  
CODINOME : WLADIMIR ANTONIO RIOLI  
APELADO : OS MESMOS  
EXTINTA A  
PUNIBILIDADE : MARIO CARLOS BENI  
: SERGIO SAMPAIO LAFFRANCHI  
: ALFREDO CASARSA NETTO falecido  
EXCLUIDO : NELSON MANCINI NICOLAU  
DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 5.353/5.356 - Tendo em vista a oposição de Embargos de Declaração com efeitos infringentes pelo Ministério Público Federal, intimem-se os defensores dos réus para que, querendo, se manifestem.

Após, tornem conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034090-97.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : VALDETE TEREZINHA COLOMBO e outros  
: VALDOMIRO CALABRIA  
: VANDERLEI BAPTISTA  
: VANDERLEI DOS SANTOS  
: VIDAL DONIZETTI CHAVES BURGER  
: VANILDA APARECIDA FRANCO DE GODOY  
: VALMIR EDSON VANNUCCI  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.03805-6 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de execução de título judicial que condenou a CEF a corrigir as contas vinculadas dos apelantes, fazendo incidir correção monetária mediante aplicação dos índices do IPC, sem expurgos, aos depósitos do FGTS, com juros de mora a contar da citação e correção monetária a contar do creditamento a menor. Condenou ainda a ré a arcar com honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A decisão agravada considerou que os juros de mora foram corretamente aplicados; que em relação ao autor VALDOMIRO CALABRIA a obrigação foi cumprida, sendo que o extrato de fl. 491 é referente a vínculo iniciado em 02.10.1965, sem opção pelo fundo; que os autores VICENTE FUJIOKA e VALMIR EDSON VANNUCCI já receberam crédito anteriormente através de procedimento judicial; e que as autoras VALDETE TEREZINHA COLOMBO e VANESSA MARIA PAIVA BITENCOURT assinaram termo de adesão às condições previstas na Lei

Complementar nº 110/01, sendo que os honorários advocatícios não são devidos em relação à VALDETE TEREZINHA COLOMBO, eis que firmou adesão pela internet, impossibilitando à CEF a juntada do termo aos autos antes do trânsito em julgado. Assim, julgou o feito extinto, nos termos do art. 794, I, do CPC, determinando à CEF que deposite, no prazo de quinze dias, os honorários advocatícios da autora VANESSA MARIA PAIVA BITENCOURT e que, no mesmo prazo, a autora VLADIMILSSE BENTO DA SILVA BELINTANI cumpra a determinação de fl. 439.

Irresignados, os autores pleiteiam a reforma da decisão, com atribuição de efeito suspensivo, sustentando, em apertada síntese, que: (a) os juros de mora devem incidir à razão de 6% ao ano, desde a citação até 10.01.2003, quando passam a incidir à taxa de 12% ao ano; (b) o autor VALDOMIRO CALABRIA tem direito tem direito à recomposição de sua segunda conta do FGTS, eis que com a vigência da Lei do FGTS optou imediatamente pelo Fundo, sendo que o empregador para as duas contas do FGTS é p Banco do Estado de São Paulo; (c) os honorários advocatícios são devidos em relação à autora VALDETE TEREZINHA COLOMBO, em que pese ter aderido aos termos da LC 101/01 pela internet, pois a sentença transitou em julgado em 13.10.2000, sendo a transação firmada em 30.12.2003, quando sequer existia a LC nº 110/01; (d) não há prova nos autos de que o autor VALMIR EDSON VANUCCI tenha recebido o crédito através da ação nº 93.0002350-0.

***É o Relatório. Decido.***

Tendo em vista a inexistência de risco de lesão grave e de difícil reparação, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Ademais, a determinação de sobrestamento do feito de origem afasta a alegada urgência.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039316-83.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039316-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JORGE HACHIYA SAEKI  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : TANDEM TELECOMUNICACOES LTDA e outros  
: ATUSHI YAMAUCHI  
: NOBUTAKA OGATA  
: HIROTARO KOBARA  
: TETSUHIRO MAEDA  
: WALTER JOSE THEODORO  
: HIROAKI USHIRODA  
: YASUYOSHI OTA  
: YUICHI IWASHITA  
: BELARMINO RIBEIRO ALVES DA COSTA  
: SILVIO MOCHIDUKY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.008297-7 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Jorge HaChiya Saeki**, inconformado com a decisão proferida à fl. 486 dos autos da execução fiscal n.º 2004.61.82.008297-7, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **Tandem Telecomunicações Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou prejudicada a análise das petições de fls. 428/429 e 433/442 dos autos da execução fiscal, diante do decidido à fl. 431 daqueles autos.

O agravante alega que:

a) conquanto houvesse determinação expressa do MM. Juiz de primeiro grau para republicação da decisão de fl. 314 a r. decisão de fl. 431 não foi até o presente momento publicada;

b) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução, uma vez que é mero procurador, no Brasil, da empresa estrangeira Fujikura Ltda., não possuindo, destarte, poderes de gestão ou administração na representada, tampouco da executada, como se extrai da procuração de fls. 433-440 daqueles autos;

c) não há determinação legal para a responsabilização de procurador de empresa sócia da executada;

d) a quotista da executada é quem deveria constar Certidão da Dívida Ativa - CDA e ser responsabilizada por seus débitos, e não o mero procurador legal;

e) o cabimento da exceção de pré-executividade para a alegação das questões *supra*;

f) a alegação de ilegitimidade não preclui, uma vez que se trata de condição da ação, podendo, assim, ser reconhecida de ofício pelo Juiz (art. 267, VI e §3º do Código de Processo Civil).

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

Primeiro, não há que se falar em preclusão, uma vez que em consulta realizada ao Sistema de Acompanhamento Processual, extrai-se que a decisão de fl. 431 não foi publicada, conquanto tenha havido determinação para tanto.

Assim, fundamentada a decisão agravada em *decisum* que não foi publicado, revela-se patente a nulidade do provimento objeto do presente agravo.

Segundo, porque em se tratando de condição da ação, o MM. Juiz pode dela conhecer, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que não proferida a decisão de mérito. Confira-se:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*(...)*

*VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;*

*(...)*

*§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento."*

Anote-se, contudo, que este E. Tribunal, órgão destinado a rever decisões, não pode conhecer de questões não cogitadas em primeiro grau, tampouco ventiladas na decisão agravada, sob pena de supressão de instância.

Assim, declaro nula a decisão de fl. 486, na parte que considerou prejudicada a análise das petições de fls. 428/429 e 433/442 dos autos da execução fiscal e determino que outra seja proferida, no prazo de 10 dias, com fundamento no art. 189, inciso II, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002184-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOAO RUFINO NEPOMUCENO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro  
No. ORIG. : 00021842520094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOÃO RUFINO NEPOMUCENO ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a CEF ao recálculo dos saldos da conta vinculada ao FGTS de que tratam os autos, e conseqüente pagamento das diferenças resultantes da não aplicação da variação integral do IPC, na sua correção monetária, no mês de janeiro de 1989 (referente ao trimestre dezembro/88, janeiro e fevereiro de 1989), no percentual de 42,72% e no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, retificando-se, assim, os saldos da aludida conta, inclusive, considerado o seu reflexo sobre os juros legais. Quanto aos juros progressivos, o pedido mostra-se improcedente, por descaber o pagamento reclamado.

O montante total da condenação, por sua vez, a ser apurado em liquidação de sentença, deverá ser corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios, segundo os critérios do Provimento CORE nº 64, consolidação do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 454, com a redação dada pelo Provimento COGE nº 95, de 16 de março de 2009, c/c a Resolução nº 561, de 2 julho de 2007, do CJF, sem prejuízo da aplicação dos juros remuneratórios, previstos na legislação de regência do FGTS (art. 13, caput, da Lei 8.036/90), até a data do efetivo pagamento.

Sem condenação em honorários, tendo em vista a data do ajuizamento do feito, assim como o disposto no art. 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41/01, ainda em vigor, em face do disposto no art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001 (fls. 172/184).

**Apelante:** autor pretende a reforma da r. sentença, trazendo os seguintes argumentos: **a)** que tem direito à taxa progressiva de juros desde a data de sua admissão até a data de saída de seu último emprego; que há necessidade de produção de prova pericial, onde se faz necessária a observação técnica sobre a discussão em torno da regularidade ou não dos índices aplicados; **b)** que é devida a aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/1989 - IPC) e 44,80% (abril/1990 - IPC), bem como dos índices de 18,02% (junho/1987 - LBC), 5,38% (maio/1990 - BTN) e 7% (fevereiro/1991 - TR), a teor da Súmula 252 do STJ, bem como a incidência de juros moratórios nos termos do artigo 406 do Novo CC; **c)** que por ser relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente quanto às parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação; **d)** que deve ser decretada a inversão do ônus da prova quanto ao fornecimento dos extratos das contas vinculadas do FGTS, por ser a CEF detentora exclusiva dessa documentação. Por fim, requer a condenação da ré a pagar juros mensais pela taxa SELIC ou, caso não seja esse o entendimento, de 1% ao mês sobre o valor da condenação, contados da citação e atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções (fls. 153/180).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

#### **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o

direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

#### **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".*

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

#### **DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE**

Não há que se falar em produção de prova pericial, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

*"ADMINISTRATIVO E FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. PERÍCIA TÉCNICA.*

*LC 110/2001. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. JUROS PROGRESSIVOS.*

*I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.*

*II - É dispensável a realização de perícia técnica, tendo em vista que a matéria é exclusiva de direito.*

*III - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".*

*IV - O trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta.*

*V - As condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.*

*VI - A adesão ao acordo resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.*

*VII - O termo de adesão só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorre no caso vertente.*

*VIII - Com a edição da Lei 5705/71, a capitalização dos juros deixou de ser progressiva e passou a ser feita à taxa de 3% (três por cento) ao ano.*

*IX - Restando comprovado nos autos que a opção pelo FGTS se deu sob a égide da Lei 5705/71, conclui-se que não é devida ao(s) autor(es) a progressividade instituída pela Lei 5107/66.*

*X - Recurso improvido."*

*(TRF3, AC nº : 2008.61.00.024114-3/SP, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 08/09/2009, DJF3 CJI DATA:17/09/2009, PÁGINA: 15)*

#### **DOS JUROS PROGRESSIVOS**

Não verifico presente o interesse de agir para o pedido formulado pelo autor desta demanda, em relação à progressividade dos juros.



Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou *fixa* essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, *em caráter retroativo*, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados *contratados entre 01.01.67 e 22.09.71*, desde que tenham feito a *opção original* pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em *relação de emprego mantida entre 18 de março de 1966 a 18 de outubro de 1966, 14 de abril de 1967 a 26 de março de 1971 e 15 de abril de 1971 a 04 de novembro de 1991*, sendo que pela documentação acostada (fls. 27/70), está provado que houve opção originária pelo FGTS feita dentro desse período, ou seja, em 14/04/67 e 15/04/71.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

*"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)"*.

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 e 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demandas de caráter nitidamente especulativo*, eis que os autores não demonstraram quaisquer motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que: *"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada"*.

Assim, reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito *ex officio* em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

#### **DOS ÍNDICES EXPURGADOS.**

Conforme a Súmula 252 do STJ, os índices reconhecidamente expurgados são:

*"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)."*

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

**"FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. SÚMULA 249/STJ. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 210/STJ. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252/STJ. JUROS DE MORA.**

*(...) 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%), consoante jurisprudência do pretório excelso e entendimento consolidado nesta Corte, inclusive através da Súmula 252/STJ (...)."*

*(STJ, Resp 366865/DF, Rel.Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 06.12.2004,p.244).*

No mesmo sentido, já decidiu esta E.Corte:

**"ADMINISTRATIVO.FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 252 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*(...) Da simples leitura da Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça depreende-se que, relativamente aos períodos de junho/87 e fevereiro/91, os índices aplicáveis são, respectivamente, a LBC e a TR, nos percentuais de 18,02% e 7,00% (...).*

*(AC 2007.61.14.006283-6, Rel.Des.Fed.Cecília Mello, DJF3 28.05.2009,p.531).*

*"(...) Resta pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula 252 do E. STJ".*

*( AC 2007. 61.00.030910-9, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 24.06.2009, p.30).*

Dessa forma, entendo que a parte autora tem direito à correção dos valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço 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).

Cumprido ressaltar que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.

#### **DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Por outro lado, não há que se falar em inversão do ônus da prova, tendo em vista que os extratos não são necessários neste momento processual.

Neste sentido:

**"PROCESSO CIVIL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXTRATOS - DESNECESSIDADE COM A INICIAL - COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - LEGITIMIDADE DA CEF - AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR E FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.**

*1 - Os embargos de declaração tem cabimento nas hipóteses do artigo 535 e incisos, tais como omissão, contradição e contrariedade.*

*2 - Verifica-se pela análise do acórdão embargado que todas as questões foram analisadas, denotando-se que o presente recurso quer rediscutir a matéria, o que é vedado em sede de embargos de declaração, vez que o julgado apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do recurso de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico da época.*

*3 - Embargos de declaração rejeitados. "*

*(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 828260, Processo: 2002.03.99.036462-3/SP, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 13/10/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:22/10/2009, PÁGINA: 178, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO)*

#### **DOS JUROS MORATÓRIOS - DA TAXA SELIC**

Curvo-me a mais recente posição do E. STJ, devendo incidir apenas a taxa Selic, a partir da vigência do Novo Código Civil, porquanto já engloba juros e correção monetária.

Nesse sentido, o julgado que ora transcrevo:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. fgts . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.*

*1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.*

*2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.*

*3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.*

*4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - selic, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

*5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa Selic a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.*

*6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ." - grifei.*

*(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112746, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:31/08/2009)*

#### **DA VERBA HONORÁRIA**

No que diz respeito à verba honorária, a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001.

Assim, tendo em vista a reforma parcial da r. sentença e diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o feito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC em relação aos juros progressivos e **dou parcial** provimento ao recurso do autor, para determinar a correção dos saldos do FGTS com base nos índices junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR); além dos índices já concedidos na r. sentença (janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% -IPC, abril de 1990, pelo índice de 44,80% -IPC), ressaltando que eventual pagamento feito administrativamente deve ser descontado no momento da execução do julgado, devendo incidir apenas a taxa SELIC sobre as diferenças apontadas, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006393-37.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DOUGLAS JORGE  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

*Vistos, etc.*

Tratam-se de embargos de declaração opostos por DOUGLAS JORGE em face da decisão monocrática de fls. 138/142 omissão e contradição quanto à aplicação da Súmula 252 do STJ. Alega, ainda, que faz *jus* aos juros progressivos e que a prescrição a ser aplicada ao caso em tela é trintenária.

***É o breve relatório. Decido.***

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento em situações de erro material, ou ainda, de erro de fato, como por exemplo quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar a matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e ao STF.

A decisão embargada não é omissa/contraditória quando aos índices de correção monetária, pois aplicou a Súmula 252 do STJ, acolhendo os índices pleiteados pelo embargante.

No que tange aos demais argumentos aventados pelo embargante, tenho que nenhum deles é suficiente a fundamentar a oposição de embargos de declaração, pois não há indicação de omissão, contradição ou obscuridade.

Nesse contexto, tem-se que os embargos declaratórios opostos pelo Embargante, em verdade, têm como objetivo apenas o reexame da matéria já decidida, o que não é autorizado em tal via recursal.

Por isso, os embargos em tela não merecem acolhimento, conforme pacífico entendimento desta Casa:

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

*1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.*

*2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.*

*3- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.*

*4 - embargos de declaração conhecidos e rejeitados. (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 687015 SP TRF3DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)*

Destarte, uma vez demonstrado que a decisão embargada não se afigura omissa e que a matéria posta em desate foi devidamente enfrentada, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **rejeito** os embargos declaratórios.

Publique-se, intime-se, encaminhando os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009350-11.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.009350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : OTILIA MORBI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro  
No. ORIG. : 00093501120094036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** OTILIS MORBI ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo da(s) conta(s) vinculada(s) ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* homologou por sentença, para que produza os seus jurídicos e regulares efeitos, o termo de transação e adesão firmado entre a autora e a Caixa Econômica Federal e julgou improcedente o pedido de aplicação da taxa progressiva de juros, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, incisos I e III, do CPC.

Sem condenação em verba honorária, em razão do disposto no art. 29-C da Lei 8.036/90 (fls. 118/120vº).

**Apelante:** autora pretende a reforma da r. sentença, trazendo os seguintes argumentos: **a)** que tem direito à taxa progressiva de juros desde a data de sua admissão até a data de saída de seu último emprego; que há necessidade de produção de prova pericial, onde se faz necessária a observação técnica sobre a discussão em torno da regularidade ou não dos índices aplicados; **b)** que é devida a aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/1989 - IPC) e 44,80% (abril/1990 - IPC), bem como dos índices de 18,02% (junho/1987 - LBC), 5,38% (maio/1990 - BTN) e 7% (fevereiro/1991 - TR), a teor da Súmula 252 do STJ, bem como a incidência de juros moratórios nos termos do artigo 406 do Novo CC; **c)** que por ser relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente quanto às parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação; **d)** que deve ser decretada a inversão do ônus da prova quanto ao fornecimento dos extratos das contas vinculadas do FGTS, por ser a CEF detentora exclusiva dessa documentação. Por fim, requer a condenação da ré a pagar juros mensais pela taxa SELIC ou, caso não seja esse o entendimento, de 1% ao mês sobre o valor da condenação, contados da citação e atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções (fls. 123/147).

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contrarrazões, conforme atesta a certidão de fls. 150.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

#### **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo

indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

#### **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".*

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

#### **DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE**

Não há que se falar em produção de prova pericial, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

*"ADMINISTRATIVO E FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. PERÍCIA TÉCNICA.*

*LC 110/2001. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. JUROS PROGRESSIVOS.*

*I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.*

*II - É dispensável a realização de perícia técnica, tendo em vista que a matéria é exclusiva de direito.*

*III - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".*

*IV - O trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta.*

*V - As condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.*

*VI - A adesão ao acordo resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.*

*VII - O termo de adesão só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorre no caso vertente.*

*VIII - Com a edição da Lei 5705/71, a capitalização dos juros deixou de ser progressiva e passou a ser feita à taxa de 3% (três por cento) ao ano.*

*IX - Restando comprovado nos autos que a opção pelo FGTS se deu sob a égide da Lei 5705/71, conclui-se que não é devida ao(s) autor(es) a progressividade instituída pela Lei 5107/66.*

*X - Recurso improvido."*

*(TRF3, AC nº : 2008.61.00.024114-3/SP, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 08/09/2009, DJF3 CJI DATA:17/09/2009, PÁGINA: 15)*

#### **DOS JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO APÓS 1971**

Sobre os juros progressivos, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

***"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."***

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou **fixa** essa **taxa de juros em 3% ao ano**, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, **em caráter retroativo**, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

***"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."***

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

**"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."**

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados **contratados**, que tenham feito a **opção retroativa** por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e que **tenham permanecido na mesma empresa** pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que **não fizeram essa opção** e aos que **foram admitidos após 22.09.71**, são devidos apenas os **juros fixos** de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a **isonomia** as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, os documentos trabalhistas juntados, às fls. 33/48, demonstram que a sua opção pelo FGTS teve início em **período posterior a 22.09.71**, (em 20/12/77), motivo pelo qual não há como estender a essas contas a possibilidade da aplicação da progressividade de juros reclamada, ainda que sob o pálio da isonomia, ao teor do acima exposto.

## **DA VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO**

O pedido inicial também diz respeito à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS do autor, 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).

A CEF requereu a juntada do termo de adesão firmado pela autora, nos termos da Lei Complementar 110/01 (fls. 73).

A Lei Complementar 110/01 e o Termo de Adesão prevêem condições ao acordo, conforme transcrevemos a seguir:

*"Artigo 6º, inciso III, da LC 110/01:*

*III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.*

*Termo de adesão (parte final):*

*Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar nº 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando de forma irrevogável, a pleitos de qualquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991.*

Desta forma, considerando a manifestação expressa da fundista no sentido de aderir ao acordo extrajudicial trazido pela Lei Complementar 110/01 e as disposições constantes na referida lei e no termo de adesão, a autora abriu mão de pleitear judicialmente a aplicação dos índices em suas conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço no período requerido na inicial.

Assim, o MM. Juízo "a quo" agiu acertadamente ao homologar o termo de adesão firmado entre a autora e a CEF, julgando extinto o feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

Entendo aplicável ao presente caso, as disposições da Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que qualquer reforma da r. sentença, conforme requerido pelo ora apelante, iria configurar a ofensa ao ato jurídico perfeito.

Transcrevo a seguir a referida Súmula Vinculante:

*"Súmula Vinculante nº 1*

*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."*

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

*"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA (IPC) - PLANOS VERÃO (JANEIRO DE 1989) E COLLOR I (ABRIL DE 1990) - SUBSCRIÇÃO DE TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO DO TRABALHADOR ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO PREVISTAS NA LC 110/2001 EM DATA ANTERIOR À PROPOSITURA DA DEMANDA - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*1. A subscrição de termo de transação e adesão às condições de crédito previstas na LC 110/2001 em data anterior ao ajuizamento da demanda acarreta a carência da ação, por ausência de interesse de agir.*

*2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.*

*3. Preliminar de falta de interesse processual acolhida, restando prejudicado o exame do mérito da apelação."*

*(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC - Processo nº 2004.61.00.017379-0 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJU 28/11/2006)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011094-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011094-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LUCIANO HENRIQUE DA SILVA e outro

: SELMA CHAGAS DA SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00110944120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** LUCIANO HENRIQUE DA SILVA e outro ajuizaram ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a anulação da arrematação do imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido. Dispensou os Autores do pagamento das custas processuais, porquanto lhes foi concedida a assistência judiciária gratuita. Condenou-os, contudo, ao pagamento dos honorários advocatícios dos procuradores da Caixa Econômica Federal, arbitrados, por força do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, permanecendo suspenso o pagamento enquanto os Autores mantiverem a situação que deu causa à concessão do benefício, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

**Apelantes:** mutuários pretendem a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença ante a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. No mérito, sustentam a onerosidade excessiva, sendo que o contrato entabulado entre as partes pode ser revisto, pois firmado sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. Impugnam a aplicação da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, invocando o julgamento da ADIN 493. Aduzem, ainda, que há prática de anatocismo mediante a utilização da Tabela Price. Alegam, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da cobrança do seguro e demais taxas administrativas.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.



A afastar a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e, ainda que assim não fosse, sua utilização não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo.

#### **CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL**

Tal preliminar se confunde com a questão de mérito e, com ele, será tratada.

#### **DAS RAZÕES DISSOCIADAS**

Verifico que o recurso de apelação da parte autora não merece seguimento, por ser manifestamente inadmissível, haja vista que suas razões não condizem com a decisão do juiz de primeiro grau.

Com efeito, a referida petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

O MM. Juízo *a quo* considerando que o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66 foi estritamente observado, julgou improcedente o pedido de anulação do procedimento extrajudicial, promovido pela CEF.

A parte autora, em suas razões de recurso, pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a rediscussão das cláusulas do contrato de financiamento, tendo em vista que o mesmo encontra-se resolvido com seu inadimplemento, que resultou na adjudicação do imóvel hipotecado.

Sendo assim, não se deve conhecer das razões de apelação dissociadas do que a sentença decidiu, por afronta ao artigo 514, II, CPC, *in verbis*:

**"Artigo 514- A apelação interposta por petição dirigida ao Desembargador Federal, conterá:**

**I. (...)**

**II. os fundamentos de fato e de direito."**

Veja-se, a respeito, os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR. ART. 458, I DO CPC, NULIDADE AFASTADA.**

- Não há nulidade na sentença, que a vista do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal em ação direta de constitucionalidade, extingue o processo. Preliminar rejeitada.

- O recurso de apelação deve trazer as razões de fato e de direito justificantes da reforma do julgado (art. 514, inc. II do CPC).

- Apelação de que se não conhece, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença.

(TRF - 3ª Região, 4ª Turma, AC nº 96.03.055773/SP, Rel. Des. Fed. Andrade Martins, DJ 18.03.97, pág. 15474).

**"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DA SENTENÇA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.**

Não há de ser conhecida a apelação cujas razões são dissociadas dos fundamentos da sentença."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº nº 2001.03.99.020620-0, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 30.04.2009, p. 295)

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** ao recurso de apelação, por ser manifestamente inadmissível, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012814-43.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012814-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo

APELANTE : LUCYLENE ROCHA BITTENCOURT

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00128144320094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lucylene Rocha Bittencourt, contra r. Sentença de fls. 224/229v que nos autos da ação, de rito ordinário, anulatória de execução extrajudicial, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido, condenando a apelante a arcar com as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais) e à multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por litigância de má-fé.

Em suas razões de apelação (fls. 237/252), sustenta a mutuaria apelante:

- 1 - a inobservância das formalidades da execução extrajudicial previstas no Decreto-lei nº 70/1966, ante o não envio de 3 (três) avisos de cobrança, constando o valor do débito e a avaliação do imóvel;
- 2 - a não publicação dos editais de leilão em jornal de grande circulação;
- 3 - a nulidade da execução pela eleição unilateral do agente financeiro;
- 4 - a não apreciação da ofensa à convenções e tratados internacionais;
- 5 - que não há que se falar que a autora alterou a verdade dos fatos, havendo que ser excluída a multa imposta a título de litigância de má-fé.

Pugna pelo provimento da apelação e inversão do ônus da sucumbência.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 255/257), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### DECIDO

Contrato celebrado em 24/11/1997 (fls. 24/32); com prazo para amortizado da dívida em 144 (cento e quarenta e quatro) meses, o Sistema de Amortização Sacre e a atualização do saldo devedor com base no índice de remuneração básica aplicado aos depósitos de poupança.

Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos (fls. 128/138), dá conta de que a mutuaria efetuou o pagamento de somente e aproximadamente 84 (oitenta e quatro) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde 04/12/2005, há aproximadamente 5 (cinco) anos, se considerada a data da interposição do presente recurso (17/05/2010).

Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 15ª, alínea a - fl. 29v).

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

(TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).

Todas as questões aventadas nestes autos já foram objeto de apreciação por este E. Tribunal, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões, frise-se, pacíficas e vigentes, são as seguintes:

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

Relevante, ainda, apontar que a ação foi proposta em 01/06/2009, aproximadamente 4 (quatro) anos após o início do inadimplemento (04/12/2005), somente 3 (três) anos após a data da realização do segundo e último leilão público (03/07/2006) e da arrematação do imóvel pela empresa pública federal (13/07/2006), averbada em 10/06/2008, o que afasta o perigo da demora, vez que a apelante teve prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, anteriormente a fim de evitar-se a designação da praça, tendo já discutido a dívida através da ação de revisão contratual protocolada em 02/08/2006.

Não há evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de execução extrajudicial, vez que consta nos autos cópia:

- da solicitação, por parte do credor ao agente fiduciário, de execução de dívida - SED (fl. 139);
- das cartas de notificação, ao mutuário, pelo agente fiduciário, da autorização para a promoção da execução extrajudicial do imóvel, em que o valor do débito notificado seria atualizado na data do pagamento, a ser realizado no prazo de 20 (vinte) dias a contar da data do recebimento da notificação (fls. 147/151);
- dos certificados, por parte do escrevente autorizado do Cartório de Títulos e Documentos da Comarca de São Paulo/SP, de que as notificações da promoção da execução extrajudicial do imóvel, protocoladas e registradas sob nºs 07926800 e 07926801, deixou de ser entregue diretamente à autora Lucylene Rocha Bittencourt em razão de o imóvel estar fechado não residir mais no local, sendo seu paradeiro incerto e não sabido, conforme informação do porteiro, Sr. Amarães Bandeira, diligências estas realizadas em 28/04/2005 e 08/05/2006, (fls. 148 e 150);
- dos comunicados do 1º e 2º leilão do imóvel (fls. 152/153), em editais publicados na imprensa escrita em 07, 13, 22, 23 e 30/06/2006 (fls. 154/159), informando o montante da dívida (fls. 166/167);
- o requerimento da adjudicação do imóvel e respectivo valor de oferta (fl. 168);

- e da Carta de Adjudicação (fls.170/172 ), registrada no Cartório de Registro de Imóveis, conforme cópia da matrícula às fls. 173/175v, onde consta a averbação da adjudicação e do cancelamento da hipoteca.

Com efeito, não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar a recorrente inadimplente desde de 04/12/2005, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato e os elementos trazidos aos autos, entendo que não há causa bastante a ensejar a anulação da execução extrajudicial realizada.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pela mutuária, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015304-38.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.015304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : GERSONITA ZELIA JAMBERG  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00153043820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária ajuizada por GERSONITA ZÉLIA JAMBERG em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado para condenar a CEF: **1.**) no pagamento dos juros progressivos previstos pela Lei 5.107/66 referentes à correção da sua conta vinculada ao FGTS, com base na progressão das taxas de juros, valendo-se das novas taxas para o mês subsequente à data que o empregado completou o lapso de tempo necessário para beneficiar-se da alíquota superior; **2.**) a atualizar monetariamente o saldo existente na conta vinculada ao FGTS em nome da autora, nos meses e percentuais abaixo relacionados, bem como a depositar na respectiva conta as diferenças apuradas entre a aplicação dos seguintes percentuais e os índices eventualmente aplicados: a) **18,02%** (dezoito vírgula dois por cento), relativo ao IPC de **junho/87**; b) **42,72%** (quarenta e dois vírgula setenta e dois por cento), relativo ao IPC de **janeiro/89**; c) **44,80%** (quarenta e quatro vírgula oitenta por cento), relativo ao IPC de **abril/90**; d) **5,38%** (cinco vírgula trinta e oito por cento), relativo ao IPC de **maio/90**; e e) **7%** (sete por cento), relativo à TR de **fevereiro/91**.

Deverão ser observados os seguintes critérios: a) os montantes relativos às diferenças deverão ser apurados mês a mês e atualizados monetariamente, desde as datas em que ocorreram os créditos incompletos, e acrescidos de juros legais (nos termos da legislação do FGTS), desde aquelas datas (sobre o valor atualizado deverá incidir juros de mora de seis por cento ao ano, a contar da citação); b) na hipótese de não mais existir conta do FGTS ou de levantamento de importâncias, por qualquer motivo contemplado em lei, a diferença deverá ser paga diretamente ao titular ou seus sucessores, mediante cálculo dos rendimentos do trimestre/mês correspondente e, de forma reflexa, do período subsequente, até a data do saque (após o saque, o crédito será corrigido monetariamente até o dia do pagamento); c) os recursos deverão provir do próprio FGTS, do qual a CEF é mera representante legal; d) a atualização monetária a ser observada na execução do julgado deverá observar os seguintes índices oficiais: OTN (até janeiro/89), BTN (até janeiro/90), INPC (em substituição à TR - até dezembro/91) e UFIR daí em diante, sendo devidos os expurgos do IPC, na forma da Resolução 561/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Deixou de condenar a ré no pagamento de honorários advocatícios em virtude do disposto no art. 29-C, da Lei 8.036/90. Fica ressalvada a possibilidade de compensar valores decorrentes dos pagamentos administrativos efetuados pela ré a título de remuneração de juros pelas taxas progressivas, e excluída a possibilidade de executar diferenças dos juros progressivos não creditados 30 (trinta) anos antes da propositura da ação (fls. 142/145vº).

**Apelante: CEF** alega, preliminarmente, ausência de interesse de agir, tendo em vista o acordo administrativo firmado entre a CEF e o autor, via termo de adesão ou saque pela Lei 10.555/02, ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90 e quanto aos juros progressivos nas opções feitas após 21/09/1971, eis que já pagos administrativamente. Sustenta, ainda, prescrição do direito em relação à opção anterior a 21/09/71; incompetência absoluta da Justiça Federal quanto à multa de 40% sobre depósitos fundiários e a ilegitimidade passiva da CEF frente à multa de 10% prevista no Dec. nº 99.684/90.

Quanto ao mérito, sustenta que os expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90 conforme súmula 252 STJ.

Aduz que, na eventualidade de ter ocorrido o pedido de desistência em relação ao acordo previsto na Lei Complementar 110/2001, este não pode ser acolhido em vista da não ocorrência de dolo, violência ou erro essencial quanto a pessoa ou coisa e por sua característica de ato jurídico perfeito.

Sobre o pedido dos juros progressivos, alega que não foram trazidos aos autos os documentos essenciais previstos nas leis 5.107/66 e 5.750/71, para que se verifique se a parte autora tem direito à taxa progressiva de juros.

Caso tenha sido concedida e mantida, não é cabível a medida de antecipação de tutela, visto a redação do artigo 29-B da lei 8.036/90. Quanto à multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na r.sentença esta só poderá ser aplicada após o trânsito em julgado conforme o entendimento deste Egrégio Tribunal.

Os juros de mora são incabíveis pelo caráter de função social dos depósitos existentes nas contas do FGTS, se diverso o entendimento, os juros deveram ser aplicados a partir da citação e exclusivamente nos casos em que tenha ocorrido o levantamento, sendo vedada a cumulação com outro índice de correção monetária se fixados os juros pela taxa SELIC. Honorários advocatícios indevidos frente o comando do artigo 29-c da Lei 8.036/90. Requer ainda a reforma da r.sentença para extinção sem julgamento do mérito ou sua reforma pela improcedência dos pedidos formulados (fls. 148/155).

Com contrarrazões (fls. 165/181).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

## **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

## **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:

**"a ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos".**

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

## **DAS PRELIMINARES**

Primeiramente, deve ser rejeitada a preliminar levantada pela CEF de falta de interesse de agir em relação ao pacto decorrente do acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001 sobre pagamento administrativo ou saque, uma vez que não há prova de adesão nos autos.

Não obstante, é descabida a mera alegação, tendo em vista que a Lei Complementar nº 110/01 apenas tornou reconhecido o direito que tutela os optantes do FGTS à recomposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, e que, por sua vez, não tornou restrita a discussão da questão em juízo.

Afasto, da mesma forma, a preliminar de incompetência da Justiça Federal para analisar o pedido de incidência da multa de 40% devida pelo empregador quando da decisão da rescisão do contrato trabalhista, vez que não houve sucumbência nesta parte.

Afasto, ainda, a preliminar de ilegitimidade da CEF quanto à responsabilidade sobre o pagamento da multa prevista no artigo 53 do Decreto 99.684/90, tendo em vista que tal multa não foi aplicada pelo MM. Juízo *a quo*.

Quanto à preliminar de falta de interesse de agir em relação aos juros progressivos, trata-se de matéria referente ao mérito e como tal será tratada.

Não conheço do pedido em relação à antecipação de tutela, uma vez que não foi requerida na petição inicial e nem mesmo houve nenhuma decisão do juiz de primeira instância a este respeito.

## **DOS JUROS PROGRESSIVOS**

De fato, não verifico presente o interesse de agir da autora para o pedido formulado em relação à progressividade dos juros.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou *fixa* essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, *em caráter retroativo*, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados *contratados entre 01.01.67 e 22.09.71*, desde que tenham feito a *opção original* pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória

finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em relação de emprego mantida entre *16 de maio de 1968 a 03 de junho de 1970, 06 de setembro de 1971 a 25 de junho de 1977 e 01 de fevereiro de 1978 a 30 de janeiro de 2002*, sendo que pela documentação acostada (fls. 29/61), está provado que houve opção originária pelo FGTS feita dentro desse período, ou seja, em 06/09/1971.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

*"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)"*.

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 e 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demandas de caráter nitidamente especulativo*, eis que a autora não demonstrou quaisquer motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que: *"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada"*.

Assim, reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil no que concerne à progressividade dos juros.

## **DOS ÍNDICES EXPURGADOS**

Conforme a Súmula 252 do STJ, os índices reconhecidamente expurgados são:

*"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)."*

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

**"FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. SÚMULA 249/STJ. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 210/STJ. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252/STJ. JUROS DE MORA.**

*(...) 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%), consoante jurisprudência do pretório excelso e entendimento consolidado nesta Corte, inclusive através da Súmula 252/STJ (...)"*.

*(STJ, Resp 366865/DF, Rel.Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 06.12.2004,p.244).*

No mesmo sentido, já decidiu esta E.Corte:

**"ADMINISTRATIVO.FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 252 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*(...) Da simples leitura da Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça depreende-se que, relativamente aos períodos de junho/87 e fevereiro/91, os índices aplicáveis são, respectivamente, a LBC e a TR, nos percentuais de 18,02% e 7,00% (...).*

*(AC 2007.61.14.006283-6, Rel.Des.Fed.Cecília Mello, DJF3 28.05.2009,p.531).*

"(...) Resta pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula 252 do E. STJ".

( AC 2007. 61.00.030910-9, Rel. Des.Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 24.06.2009, p.30).

Dessa forma, entendo que a parte autora tem direito à correção dos valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço 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). Portanto, deve ser mantida a r. sentença na parte em que condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento dos referidos índices.

Cumprido ressaltar que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.

Os juros de mora são devidos, conforme fixados pelo Magistrado de Primeiro Grau, contados a partir da citação, calculados nos termos do 406 do ncc c.c. art. 161, § 1º do CTN, desde que seja demonstrado o efetivo saque, por ocasião da liquidação da sentença.

## DA VERBA HONORÁRIA

No que diz respeito aos honorários advocatícios, a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001.

Assim, tendo em vista a reforma parcial da r. sentença e diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, **rejeito** as preliminares aduzidas e, no mérito, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer a carência de ação da autora quanto aos juros progressivos, a teor do disposto no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como para determinar a incidência de juros de mora, contados a partir da citação, **desde que seja demonstrado o efetivo saque**, por ocasião da liquidação da sentença, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do referido diploma legal e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016217-20.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : ANTONIO ADOMAITIS espolio  
ADVOGADO : VIVIAN LOPES NASCIMENTO  
REPRESENTANTE : TEREZA FOGACA ADOMAITIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VIVIAN LOPES NASCIMENTO e outro  
No. ORIG. : 00162172020094036100 25 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 expurgos inflacionários relativos aos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Às fls. 69/70 o MM. Juiz "a quo" excluiu da apreciação os pedidos relativos à aplicação da taxa progressiva de juros e do IPC do mês de abril de 1990, ante o reconhecimento de litispendência relativamente à ação autuada sob nº 2009.63.01.025474-0.

Através da r. sentença de fls. 153/164 o MM. Juízo "a quo" condenou a Caixa Econômica Federal à aplicação do IPC do mês de janeiro de 1989 sobre os depósitos em conta do FGTS, bem como dos índices relativos à LBC para junho de 1987, BTN para maio de 1990 e TR para fevereiro de 1991.

Interpôs recurso de apelação a Caixa Econômica Federal sustentando a inexistência do direito reconhecido relativamente a índices não contemplados pela Súmula nº 252 do E. STJ, insurgindo-se, ainda, no tocante à incidência e termo "a quo" do cômputo dos juros de mora, na espécie, requerendo ao final 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, havendo o MM. Juiz "a quo" deferido a aplicação do IPC do mês de janeiro de 1989 sobre os depósitos em conta do FGTS, bem como dos índices relativos à LBC para junho de 1987, BTN para maio de 1990 e TR para fevereiro de 1991, e insurgindo-se a CEF nas razões de apelação tão somente contra o deferimento de índices não contemplados pela Súmula nº 252 do E. STJ, resta devolvida pelo recurso de apelação tão somente a discussão acerca da incidência e termo "a quo" do cômputo dos juros de mora.

No que tange aos juros de mora, consigno que são devidos independentemente do levantamento de cotas, incidindo desde a data da citação, consoante remansosa orientação pretoriana:

*"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) "PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA . TAXA SELIC. APLICABILIDADE. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL.*

*1.Os juros moratórios, nas ações em que se discute a inclusão de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS, são devidos a partir da citação - que nos termos do arts. 219 do Código de Processo Civil e 406 do Código Civil vigentes, constitui o dever em mora -, à base de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2001) e, a partir de então, segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406). Taxa esta que, como de sabença, é a SELIC, nos expressos termos da Lei n.º 9.250/95 (Precedentes: REsp n.º 666.676/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 06/06/2005; e REsp n.º 803.628/RN, Primeira Turma, deste Relator, DJU de 18/05/2006).*

*2.(...) recurso especial improvido." (STJ, REsp 875919 /PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26/11/2007 p. 114"*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS MORATÓRIOS. CABIMENTO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. DISCUSSÃO ACERCA DA INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME DE PROVA.*

*1. "O entendimento pacífico desta Corte é no sentido de admitir a incidência dos juros de mora nas ações nas quais se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS" (Resp 897.043/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 11.5.2007). Desse modo, "os juros moratórios, nas ações em que se discute a inclusão de*



*expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS, são devidos a partir da citação - que nos termos do arts. 219 do Código de Processo Civil e 406 do Código Civil vigentes, constitui o devedor em mora -, à base de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2001) e, a partir de então, segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406). Taxa esta que, como de sabença, é a SELIC, nos expressos termos da Lei n.º 9.250/95" (REsp 875.919/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 26.11.2007). Ressalva do ponto de vista pessoal desta Relatora, no que se refere à incidência da Taxa SELIC.*

(...)

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, REsp 858011 / SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 26/05/2008).*

Anoto a impertinência das alegações expendidas pela CEF relativamente à declaração de isenção quanto à verba honorária, nos termos do art. 29-C da Lei 8.036/90, bem como no tocante à impossibilidade de cumulação da Taxa Selic com qualquer outro critério de correção monetária, uma vez que o MM. Juiz "a quo" decidiu conforme a pretensão da apelante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022914-57.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.022914-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BENEDICTO CARDOSO  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00229145720094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** BENEDICTO CARDOSO ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo da(s) conta(s) vinculada(s) ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* I) julgou o autor carecedor da ação e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, de acordo com a redação dada pela Lei nº 11.232/2005, quanto aos índices de 18,02% (LBC), de 5,38% (BTN) e de 7,00% (TR), relativos aos meses de junho/1987, maio/1990 e fevereiro/1991, respectivamente. II) Julgou improcedente o pedido de aplicação de juros progressivos ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor. III) Julgou parcialmente procedente o pedido de aplicação de expurgos, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar a Caixa Econômica Federal a aplicar a diferença verificada entre o IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, respectivamente nos percentuais de 42,72% e 44,80%, e o valor creditado na conta vinculada do autor, a título de correção monetária.

O montante apurado será corrigido segundo as regras previstas na legislação para correção do saldo do FGTS e depositado na conta vinculada, ressalvados os casos em que tenha ocorrido levantamento do saldo pelo beneficiário, segundo o previsto em lei, quando o montante deverá, então, ser-lhe pago diretamente, e será acrescido de juros moratórios à razão de 1% (um por cento), nos termos do Código Civil vigente, contados da citação.

Sem condenação em verba honorária, bem como deixou de condenar as partes nas custas judiciais, a teor do artigo 24-A da Lei n. 9.028/95, com redação dada pela MP n. 2.180-35/2001 (fls. 126/134).

**Apelante:** autor pretende a reforma da r. sentença, trazendo os seguintes argumentos: **a)** que tem direito à taxa progressiva de juros desde a data de sua admissão até a data de saída de seu último emprego; que há necessidade de produção de prova pericial, onde se faz necessária a observação técnica sobre a discussão em torno da regularidade ou

não dos índices aplicados; **b**) que é devida a aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/1989 - IPC) e 44,80% (abril/1990 - IPC), bem como dos índices de 18,02% (junho/1987 - LBC), 5,38% (maio/1990 - BTN) e 7% (fevereiro/1991 - TR), a teor da Súmula 252 do STJ, bem como a incidência de juros moratórios nos termos do artigo 406 do Novo CC; **c**) que por ser relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente quanto às parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação; **d**) que deve ser decretada a inversão do ônus da prova quanto ao fornecimento dos extratos das contas vinculadas do FGTS, por ser a CEF detentora exclusiva dessa documentação. Por fim, requer a condenação da ré a pagar juros mensais pela taxa SELIC ou, caso não seja esse o entendimento, de 1% ao mês sobre o valor da condenação, contados da citação e atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções (fls. 138/163).

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contrarrazões, conforme atesta a certidão de fls. 164<sup>o</sup>.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1<sup>o</sup>-A, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

### **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

### **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"*.

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

### **DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE**

Não há que se falar em produção de prova pericial, uma vez que a lide versa sobre matéria exclusivamente de direito.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

*"ADMINISTRATIVO E FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. PERÍCIA TÉCNICA.*

*LC 110/2001. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. JUROS PROGRESSIVOS.*

*I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.*

*II - É dispensável a realização de perícia técnica, tendo em vista que a matéria é exclusiva de direito.*

*III - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".*

IV - O trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta.

V - As condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.

VI - A adesão ao acordo resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.

VII - O termo de adesão só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorre no caso vertente.

VIII - Com a edição da Lei 5705/71, a capitalização dos juros deixou de ser progressiva e passou a ser feita à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

IX - Restando comprovado nos autos que a opção pelo FGTS se deu sob a égide da Lei 5705/71, conclui-se que não é devida ao(s) autor(es) a progressividade instituída pela Lei 5107/66.

X - Recurso improvido."

(TRF3, AC nº : 2008.61.00.024114-3/SP, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 08/09/2009, DJF3 CJI DATA:17/09/2009, PÁGINA: 15)

#### **DOS JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO APÓS 1971**

Sobre os juros progressivos, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

**"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."**

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou **fixa** essa **taxa de juros em 3% ao ano**, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, **em caráter retroativo**, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

**"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."**

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

**"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."**

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados **contratados**, que tenham feito a **opção retroativa** por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e que **tenham permanecido na mesma empresa** pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que **não fizeram essa opção** e aos que **foram admitidos após 22.09.71**, são devidos apenas os **juros fixos** de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a **isonomia** as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, os documentos trabalhistas juntados, às fls. 33/48, demonstram que a relação laborativa do autor (19 de janeiro de 1984 a 05 de junho de 2007), bem como sua opção pelo FGTS teve início em **período posterior a 22.09.71**, (em 19/01/84), motivo pelo qual não há como estender a essas contas a possibilidade da aplicação da progressividade de juros reclamada, ainda que sob o pálio da isonomia, ao teor do acima exposto.

#### **DOS ÍNDICES EXPURGADOS.**

Conforme a Súmula 252 do STJ, os índices reconhecidamente expurgados são:

**"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)."**

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

**"FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. SÚMULA 249/STJ. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 210/STJ. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÍNDICES APLICÁVEIS. PRECEDENTES DO STF E STJ. SÚMULA 252/STJ. JUROS DE MORA.**

*(...) 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%), consoante jurisprudência do pretório excelso e entendimento consolidado nesta Corte, inclusive através da Súmula 252/STJ (...)"*

*(STJ, Resp 366865/DF, Rel.Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 06.12.2004,p.244).*

No mesmo sentido, já decidiu esta E.Corte:

**"ADMINISTRATIVO.FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 252 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*(...) Da simples leitura da Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça depreende-se que, relativamente aos períodos de junho/87 e fevereiro/91, os índices aplicáveis são, respectivamente, a LBC e a TR, nos percentuais de 18,02% e 7,00% (...).*

*(AC 2007.61.14.006283-6, Rel.Des.Fed.Cecília Mello, DJF3 28.05.2009,p.531).*

*"(...) Resta pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula 252 do E. STJ".*

*( AC 2007. 61.00.030910-9, Rel. Des.Fed. Johansom Di Salvo, DJF3 24.06.2009, p.30).*

Dessa forma, entendo que a parte autora tem direito à correção dos valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço 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).

Cumprе ressaltar que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.

#### **DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Por outro lado, não há que se falar em inversão do ônus da prova, tendo em vista que os extratos não são necessários neste momento processual.

Neste sentido:

**"PROCESSO CIVIL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXTRATOS - DESNECESSIDADE COM A INICIAL - COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - LEGITIMIDADE DA CEF - AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR E FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.**

*1 - Os embargos de declaração tem cabimento nas hipóteses do artigo 535 e incisos, tais como omissão, contradição e contrariedade.*

*2 - Verifica-se pela análise do acórdão embargado que todas as questões foram analisadas, denotando-se que o presente recurso quer rediscutir a matéria, o que é vedado em sede de embargos de declaração, vez que o julgado apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do recurso de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico da época.*

*3 - Embargos de declaração rejeitados. "*

*(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 828260, Processo: 2002.03.99.036462-3/SP, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 13/10/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:22/10/2009, PÁGINA: 178, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO)*

#### **DOS JUROS MORATÓRIOS - DA TAXA SELIC**

Os juros de mora são devidos, contados a partir da citação, sendo que após a vigência do novo código civil, são devidos nos termos do seu art. 406 do ncc, desde que seja demonstrado o efetivo saque, por ocasião da liquidação da sentença.

Por derradeiro, curvo-me a mais recente posição do E. STJ, devendo incidir apenas a taxa Selic, a partir da vigência do Novo Código Civil, por ser esta a que incide como juros moratórios dos tributos federais.

Nesse sentido, o julgado que ora transcrevo:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. fgts . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - selic, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa Selic a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ." - grifei.

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112746, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:31/08/2009)

#### **DA VERBA HONORÁRIA**

No que diz respeito à verba honorária, a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001.

Assim, tendo em vista a reforma parcial da r. sentença e diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, **dou parcial** provimento ao recurso do autor, para determinar a correção dos saldos do FGTS com base nos índices junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR); além dos índices já concedidos na r. sentença (janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% -IPC, abril de 1990, pelo índice de 44,80% -IPC), ressaltando que eventual pagamento feito administrativamente deve ser descontado no momento da execução do julgado, devendo incidir apenas a taxa SELIC sobre as diferenças apontadas, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004418-68.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.004418-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : GETULIO ALVES e outro  
: MARIA HELENA ALVES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
No. ORIG. : 00044186820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** GETÚLIO ALVES e outro ajuizaram ação anulatória de ato jurídico, com pedido de antecipação de tutela, contra a Caixa Econômica Federal, pretendendo a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial, ao argumento da onerosidade excessiva do contrato, bem como a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e a inobservância das formalidades nele previstas.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.60/50, tendo em vista a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Por fim, aplicou, ainda, aos autores, com fundamento nos arts. 14, I e III, 17, II e V, e 18, todos do CPC, uma multa no valor correspondente a 1% sobre o valor da causa, também corrigido de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 561/2007 (fls. 152/160, v.).

**Apelante:** mutuária pretende a reforma da r. sentença, argüindo, em sede de preliminar, a nulidade da sentença ante a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. No mérito, sustenta que o contrato entabulado entre as partes pode ser revisto, pois firmado sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. Impugna a aplicação da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, invocando o julgamento da ADIN 493. Aduz que a amortização deve ser dar, primeiro descontando a prestação paga e depois se corrigindo o saldo devedor do financiamento, além de que há prática de anatocismo pela utilização da Tabela Price, sendo que somente a aplicação do Plano de Equivalência Salarial pode reequilibrar o contrato de mútuo. Alega, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da cobrança do seguro e da taxa de risco de crédito e de administração (fls. 162/181).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista que não houve a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil e, ainda que assim não fosse, sua utilização não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo.

Outrossim, não há que se falar em cerceamento de defesa, vez que sequer foi pleiteada a realização de prova pericial.

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo o seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.*

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

Outrossim, a execução extrajudicial do imóvel está expressamente prevista na cláusula 28ª do contrato entabulado entre as partes (fls. 45), de modo que não procede qualquer argumento no sentido de que os mutuários tivessem sido surpreendidos com referida sanção.

No que diz respeito às questões acerca da alegada onerosidade excessiva do contrato, deixo de apreciá-las, por entender 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 ação, a revisão do contrato de financiamento com o recálculo das prestações e do saldo devedor, mas tão-somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO.*

*Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução.*

*Recurso não conhecido."*

(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)

Diante do exposto, **rejeito** as preliminares e **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002338-31.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : RICARDO BATISTA DA SILVA e outro

: RITA DE CASSIA FERREIRA GIRAO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

PARTE RE' : BANCO INDL/ E COML/ S/A

No. ORIG. : 00023383120094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**Descrição fática:** RICARDO BATISTA DA SILVA e outro ajuizaram ação anulatória de atos jurídicos contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial e de seus efeitos.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ante a condição dos autores de beneficiários da gratuidade de justiça, deixou de condená-los nos ônus sucumbenciais (fls. 354/360).

**Apelantes:** autores pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66. Aduzem, ainda, que o bom direito dos mutuários que, insistem em discutir a dívida, reside em demonstrar que os valores cobrados pela CEF são indevidos. Por fim, alegam ser abusiva a cláusula permissiva do procedimento de execução extrajudicial, devendo ser declarada nula de pleno direito, nos termos do disposto no artigo 51, incisos VII e VIII e parágrafos do Código de Defesa do Consumidor (fls. 363/381).

Com contra-razões (fls. 384/385).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Primeiramente, 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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

**"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

**"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."**

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

**"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.**

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

De outra parte, cumpre consignar que em sede de ação anulatória de atos jurídicos apenas se pode perquirir a respeito da execução extrajudicial, prevista no Decreto-lei nº 70/66, posto que não cabe, nesta ação, a discussão acerca do reajuste das prestações e do saldo devedor, mas tão-somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.

A propósito, transcrevo o seguinte aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO.**

*Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não*



sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução.

Recurso não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)

Finalmente, a cláusula mandato prevista no presente contrato, 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.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

*"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.*

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado.

4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

*"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.*

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012616-91.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.012616-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE CARLOS SANTANA FILHO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
No. ORIG. : 00126169120094036104 1 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOSÉ CARLOS SANTANA FILHO ajuizou ação anulatória de atos jurídicos contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial e de seus efeitos.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem verbas de sucumbência, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 114/123).

**Apelante:** autor pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66. Aduz, ainda, que o bom direito do mutuário que, insiste em discutir a dívida, reside em demonstrar que os valores cobrados pela CEF são indevidos. Por fim, alega ser abusiva a cláusula permissiva do procedimento de execução extrajudicial, devendo ser declarada nula de pleno direito, nos termos do disposto no artigo 51, incisos VII e VIII e parágrafos do Código de Defesa do Consumidor (fls. 127/138).

Com contra-razões (fls. 141/142).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Inicialmente, cumpre consignar que o presente contrato 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.

Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

Além disso, 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.

*In casu*, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.**

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.
2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento

da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consuetário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.**

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

De outra parte, cumpre consignar que em sede de ação anulatória de atos jurídicos apenas se pode perquirir a respeito da execução do contrato, posto que não cabe, nesta ação, a discussão acerca do reajuste das prestações e do saldo devedor, mas tão-somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.

A propósito, transcrevo o seguinte aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO.**

Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução.

Recurso não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)

Finalmente, a cláusula mandato prevista contratualmente, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, 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 fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

**"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.**

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado. 4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009659-80.2009.4.03.6181/SP  
2009.61.81.009659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justiça Publica  
APELANTE : JUCIMAR GOMES FAVORETTI reu preso  
ADVOGADO : SANDRO SERGIO PIMENTEL e outro  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUIDO : ANDERSON CARLOS BARBOSA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00096598020094036181 1P Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
**Vistos etc.**

Intime-se a defesa do acusado **JUCIMAR GOMES FAVORETTI** para apresentar as razões do recurso de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Uma vez apresentadas razões de apelo, baixem os autos à instância de origem para que o órgão do Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau apresente as suas contrarrazões recursais.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça o seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013475-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CITYPARK ESTACIONAMENTOS S/C LTDA  
ADVOGADO : JORGE HENRIQUE MONTEIRO MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00115196020024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, inconformada com a decisão proferida à f. 141-142 dos autos da execução fiscal n.º 0011519-60.2002.403.6182, promovida em face da **Citypark Estacionamentos S/C Ltda.**, em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de penhora de ativos financeiros de titularidade da executada, sob o fundamento de que tal medida está condicionada à prova do exaurimento das diligências para localização de bens passíveis de constrição.

Insurge-se a agravante contra tal decisão, postulando o seu efeito suspensivo e o deferimento da apontada medida constritiva.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Conquanto intimada, a agravada não ofereceu resposta ao recurso.

#### É o sucinto relatório. Decido.

Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO. REGIME ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 11.382/06. EQUIPARAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS EM ESPÉCIE. EFETIVAÇÃO. MEIO ELETRÔNICO.**

*1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

*2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstada pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

3. Ademais, impõe-se a manutenção do entendimento jurisprudencial desta Corte e do regime normativo anteriores aos casos em que o indeferimento da medida executiva ocorre antes do advento da Lei 11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

4. Agravo regimental não provido"

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 944358/SC, rel. Min. Castro Meira, j. 26/2/2008, DJU 11.3.2008, p. 1).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO, EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL E NECESSIDADE DE REMOÇÃO DE BENS PENHORADOS: ANÁLISE DE ASPECTOS FÁTICOS-PROBATÓRIOS. SÚMULA 07/STJ.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. No regime anterior ao da Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, deu novo tratamento à matéria (art. 655, VII e art.655-A, § 3º), a jurisprudência do STJ admitia apenas excepcionalmente a penhora do faturamento, desde que presentes os seguintes requisitos: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. A verificação de tais requisitos importa reexame de matéria fático-probatória vedada em sede de recurso especial (Súmula 7).

3. Antes das modificações introduzidas pela Lei 11.382/06 (CPC, art. 655, I, e 655-A, caput), a quebra de sigilo bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACEN JUD somente era admitida em situações excepcionais, após exauridas todas as tentativas extrajudiciais de localização de bens do executado. A verificação dessa circunstância no caso concreto encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. O exame da presença ou não dos requisitos fáticos autorizadores de remoção de bens penhorados encontra óbice na Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial do Estado parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. Recurso especial da empresa não conhecido"

(STJ, 1ª Turma, REsp 665140/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25/3/2008, DJU 17/4/2008, p. 1).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014085-20.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.014085-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALCEU ZANCHIN  
ADVOGADO : CASSIUS MARCELUS DA CRUZ BANDEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00001624520104036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 40/41, que deferiu tutela antecipada para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural da parte autora.

Ao consultar o Sistema Processual da Justiça Federal na internet, verifica-se que o feito originário já foi julgado (extrato anexo), o que significa dizer que o agravo de instrumento, bem como o agravo legal perderam o objeto. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016219-20.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.016219-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : WALDEMIRO SOLETTI  
ADVOGADO : SERGIO PAULO GROTTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : RISSIERI HUMBERTO RISSI  
ADVOGADO : EDENIR RIGHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00039546720064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

**Decisão:** proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Rissieri Humberto Rissi e outro que **tornou sem efeito** a nomeação de 200 (duzentas) debêntures da Cia Vale do Rio Doce dadas à penhora por Waldemiro Soletti, em razão da exequente não aceitar referidos títulos como garantia da execução, determinando que à parte executada indique, em 10 ( dez) dias, outros bens passíveis de penhora suficientes à garantia da dívida.

**Agravante:** a parte agravante pretende a reforma da decisão, alegando, preliminarmente, carência de fundamentação, o que contraria ao disposto no art. 93, IX da CF/88. Argumenta, ainda, que a execução deve lhe ser operada de forma menos gravosa, a teor do artigo 620 do Código de Processo Civil e que o credor somente poderia ter recusado a nomeação, se não tivesse obedecido à ordem do art. 11 da Lei 6.830/80 ou se os bens nomeados não fossem suficientes para garantir a nomeação.

Por fim, afirma que as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, garantem suficientemente a execução, uma vez possuem cotação em bolsa, liquidez e segurança jurídica.

É o relatório.  
DECIDO.

Primeiramente verifico que a decisão agravada, ainda que bem resumido, traz o fundamento de sua motivação, qual seja, a não-concordância da exequente com o oferecimento das debêntures, por não terem cotação em bolsa de valores, não ser idôneas e por ausência de liquidez e dificuldade de alienação.

É direito do exequente recusar o bem oferecido como garantia da execução fiscal, se não respeitar a ordem de nomeação estabelecida no artigo 11 da Lei 6.830/80. Além disso, embora a execução deva tramitar de modo menos gravoso ao devedor, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, não pode deixar de atender aos interesses do credor, na ânsia de satisfazer o seu crédito.

Assim, tendo a agravada se recusado a aceitar a nomeação dos títulos ofertados para garantir a dívida, o MM. Juízo *a quo* não estava obrigado a deferir a nomeação das debêntures para garantir a execução, já que tal nomeação está sujeita à aceitação do credor. Vejamos que neste sentido seguem as jurisprudências dos seguintes Tribunais:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. EXTINÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. INDICAÇÃO DE TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. ORDEM PREVISTA NO ART. 156, C/C O ART. 162 DO CTN. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI 6.830/80. ORDEM PREVISTA NO ART. 11. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento intentado pela empresa agravante.

2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, indeferiu a nomeação à penhora de Título da Dívida Pública.
  3. O CTN explícita, em seu art. 156, as modalidades de extinção do crédito tributário, sendo a primeira delas o pagamento. Mais adiante, o art. 162, I, determina que o pagamento deve ser efetuado em moeda corrente, cheque ou vale postal. Não há qualquer referência de se efetuar a quitação com TDPs.
  4. Não tendo a devedora obedecido a ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os Títulos da Dívida Pública, é lícito ao credor e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora desses títulos, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.
  5. Agravo regimental não provido."
- (STJ, AGA 583498, 1ª Turma, rel. José Delgado, DJ 02-05-2005, pág. 164)

"NOMEAÇÃO DE DEBÊNTURES À PENHORA. COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. A Jurisprudência tem se manifestado no sentido de que é legítima a recusa das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce para garantia do Juízo, seja pela dificuldade de comercialização seja pelo baixo valor dos referidos títulos"  
(TRF - 4ª Região, 3ª Turma, Processo 00022033420104040000, rel. Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 02-06-2010).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. OFERECIMENTO À PENHORA. POSSIBILIDADE. RECUSA DOS TÍTULOS COM BASE EM ELEMENTOS FÁTICOS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não há vedação ao oferecimento de debêntures da Companhia Vale do Rio Doce à penhora em execução fiscal, havendo, todavia, possibilidade de sua não aceitação. 2. Incide o óbice da Súmula 7/STJ se a recusa das debêntures se deu com base no contexto probatório dos autos, conferindo-se especial destaque à ausência de liquidez imediata dos títulos e sua dificuldade de comercialização. 3. Agravo regimental não provido."  
(STJ, AGA nº 1314991, 1ª Turma, rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE 12-11-2010)

Por tais razões, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017670-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017670-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOSE MILTON DE SOUZA  
ADVOGADO : ALBINO CESAR DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
PARTE RE' : IND/ DE CALCADOS TROPICALIA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI e outro  
PARTE RE' : RENATO MAURICIO DE PAULA  
: PAULO HENRIQUE CINTRA  
EXCLUIDO : MANOEL JUSTINO DE PAULA  
: JOSE JUSTINO DE PAULA  
: CARLOS ROBERTO DE PAULA  
: ANTONIO LUIZ FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032853920014036113 2 Vr FRANCA/SP  
DECISÃO



*Vistos, etc.*

**Decisão agravada:** proferida em sede de execução fiscal de contribuições para o FGTS, deixando de apreciar a exceção de pré-executividade apresentada pelo sócio agravante, tendo em vista já ter sido a matéria objeto de apreciação anterior, restando preclusa.

**Agravante:** Irresignado, JOSÉ MILTON DE SOUZA pleiteia a reforma da decisão sustentando, em apertada síntese, que: (a) conforme determina o art. 135, III, do CTN, para que haja a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é necessário que haja prova cabal de sua colaboração para o não pagamento do tributo; (b) o agravante retirou-se da sociedade em 26 de maio de 1997, muito antes da constituição do crédito tributário e do ajuizamento da presente execução; (c) a simples falta de pagamento do tributo não enseja o redirecionamento contra os sócios; (d) cabe ao Fisco provar a ocorrência das situações previstas no art. 135, III, do CTN; (e) a inclusão dos sócios só se justificaria se houvesse dissolução irregular da empresa - que continua ativa - ou prova de prática de atos de abuso de gestão pelos sócios; (f) a empresa executada possui outros bens em seu patrimônio que podem ser penhorados; (g) o simples fato de a empresa executada não possuir ativos financeiros em sua conta bancária não enseja a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

**É o breve relatório. Decido.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada deixou de apreciar a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante ao fundamento de que a matéria já havia sido apreciada anteriormente, restando, portanto, preclusa. Neste ponto, tendo em vista o princípio da dialeticidade, caberia ao agravante, em suas razões recursais, impugnar especificamente tais fundamentos, demonstrando a este E. Tribunal os motivos pelos quais sua exceção deveria ser analisada e julgada pelo MM. magistrado *a quo*. No entanto, o apelante não se desvencilhou de tal ônus, tendo abordado questões outras que não as constantes da decisão objurgada. Limitou-se a repetir os argumentos lançados em sua exceção de pré-executividade, demonstrando que não é parte legítima a figurar no pólo passivo da execução fiscal. Ou seja, não apresentou fundamentos idôneos a afastar a conclusão apresentada pelo MM. magistrado *a quo*.

Neste contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece sequer ser conhecido, uma vez que não observado o requisito da impugnação específica da decisão atacada.

Com efeito, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

Nesse sentido, colaciono precedentes do STJ e desta Turma:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182/STJ.**

*I - O agravante deve atacar, de forma específica, os argumentos lançados na decisão combatida (Súmula 182/STJ).*

*II - Em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o agravante demonstrar o desacerto da decisão agravada, não se afigurando suficiente a impugnação genérica ao decisum combatido. Precedentes.*

*III - Incidente a multa do art. 557, § 2º, do CPC, quando manifestamente protelatório o agravo regimental, no percentual de 10% do valor atualizado da causa.*

*IV - Agravo regimental não conhecido. (STJ, Terceira Turma, AgRg no Ag 1260804/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 23.11.2010)*

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTAÇÃO DESPROVIDA DE CONTEÚDO JURÍDICO. MERA REJEIÇÃO DO DECISUM. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182/STJ. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.**

*1. O agravante deve atacar, especificamente, os fundamentos lançados na decisão agravada, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. (Súmula 182/STJ).*

*2. "De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Deficiente a fundamentação, incidem as Súmulas 182/STJ e 284/STF" (AgRg no Ag 1.056.913/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 26/11/2008).*

*3. "A suspensão do processo individual pode perfeitamente dar-se já ao início, assim que ajuizado, porque, diante do julgamento da tese central na Ação Civil Pública, o processo individual poderá ser*

julgado de plano, por sentença liminar de mérito (CPC, art. 285-A), para a extinção do processo, no caso de insucesso da tese na Ação Civil Pública, ou, no caso de sucesso da tese em aludida ação, poderá ocorrer a conversão da ação individual em cumprimento de sentença da ação coletiva." (REsp 1110549/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 14/12/2009)

4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, Terceira Turma, AgRg no Ag 1125537, Rel. Des. Convocado TJ/BA Paulo Furtado, DJe 10.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - NÃO CONHECIMENTO - ART. 514, II, DO CPC - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não se conhece da apelação, por ausência de requisito de admissibilidade, se deixa o apelante de atacar especificamente os fundamentos da sentença em suas razões recursais, conforme disciplina o art. 514, II, do CPC, caracterizando a deficiente fundamentação do recurso.

2. Precedentes do STJ.

3. recurso especial a que se nega provimento. (STJ, 2ª Turma, REsp. n. 620558-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 24.05.05, DJ 20.06.05)

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. AÇÃO RELATIVA AO FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E EXPURGOS. SENTENÇA QUE RECONHECE A EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

2. Hipótese em que a sentença apelada reconheceu a existência de coisa julgada, porém o apelante, em suas razões recursais, limitou-se a repetir os termos lançados em sua peça proemial, sem trazer qualquer argumento capaz de demonstrar que não há coisa julgada a impedir o julgamento da causa.

3. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1485854, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 16.12.2010, p. 137)

Posto isso, com base nos artigos 527, I e 557, caput, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017820-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARCOS MORO CESAR  
ADVOGADO : GIL DONIZETI DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022538120104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tendo em vista a informação prestada pela Secretaria da 2ª Vara de Franca/São Paulo, às fls. 143/149, pela qual verifica-se já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo*, na ação nº 0002253-81.2010.403.6113, da qual originase o presente recurso, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como os embargos de declaração interpostos às fls. 139/141, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018838-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018838-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO GRIGOLLI  
ADVOGADO : EDUARDO HENRIQUE CESTARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00039043020104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 51/54, que deferiu tutela antecipada para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural da parte autora.

Ao consultar o Sistema Processual da Justiça Federal na internet, verifica-se que o feito originário já foi julgado (extrato anexo), o que significa dizer que o agravo de instrumento bem como o agravo legal perderam o objeto. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019854-09.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.019854-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ACELINO ROBERTO FERREIRA  
ADVOGADO : WOLFGANG LEO ARRUDA HERZOG e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00056908120104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 17, que deferiu tutela antecipada para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural da parte autora.

Ao consultar o Sistema Processual da Justiça Federal na internet, verifica-se que o feito originário já foi julgado (extrato anexo), o que significa dizer que o agravo de instrumento, bem como o agravo legal perderam o objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021935-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021935-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : FABIO MONTALTO e outros  
: ALBERTO JOSE MONTALTO  
: LUCIA MONTALTO  
: PATRICIA MONTALTO SAMPAIO  
: CHRISTINA MONTALTO  
: FLAVIA MARIA MONTALTO  
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA  
: EDUARDO MONTALTO e outros  
: MARITA MONTALTO  
: ALESSANDRA MONTALTO  
ADVOGADO : ANDREA GOUVEIA JORGE e outro  
PARTE RE' : CARLA MARIA MONTALTO FIORANO e outros  
: RAQUEL MONTALTO  
: NEYDE TIZIANA BAGNO MONTALTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00594436220054036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabio Montalto e outros em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir os sócios do pólo passivo do executivo fiscal, deixando, contudo, de condenar a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a exceção de pré-executividade possui caráter contencioso, ensejando a condenação da parte vencida e, ainda, que por força dos princípios da causalidade e da sucumbência, a agravada deverá ser condenada ao pagamento da verba honorária.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Com efeito, o acolhimento de exceção de pré-executividade para excluir o excipiente do pólo passivo gera a extinção da execução fiscal em relação ao mesmo, permitindo, assim, a condenação em honorários advocatícios, em observância ao princípio da sucumbência previsto no artigo 20 do CPC e ao princípio da causalidade.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARA EXCLUIR DETERMINADOS SÓCIOS. HONORÁRIOS. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.** 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a natureza contenciosa da medida e em respeito ao princípio da sucumbência, ainda que se trate de incidente processual. 2. Embora a execução fiscal tenha prosseguido em relação à empresa, o acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a exclusão dos sócios do executivo fiscal, os quais deixaram de integrar a lide. Desse modo, a despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos sócios ora recorridos torna cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 642644, Processo nº 200400109929, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.06.07, DJ 02.08.07, p. 335, v.u.).

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC.** 1. A exceção de pré-executividade contenciosa e que enseja a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, torna inequívoca o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo

*influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado. 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteador pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão. 5. In casu, a Fazenda Municipal de Belo Horizonte ajuizou execução fiscal, em 1999, para cobrança de débitos do IPTU, sendo que apenas em 2003, a pedido da exequente, foram incluídos na lide os recorrentes, na condição de proprietários do imóvel, tendo os mesmos apresentado exceção de pré-executividade, suscitando ilegitimidade passiva ad causam, tese acolhida pelo Tribunal de origem. 6. Precedentes: AgRg no REsp 1134076/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2009; REsp 768800/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/05/2009) 7. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 1180908, Processo nº 201000255650, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.05.10, DJE 25.08.10, v.u.).*

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ACOLHIMENTO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - PRECEDENTES.** 1. A agravante defende a tese de ser incabível a fixação de honorários sucumbenciais no caso em tela, tendo em vista que a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade e excluiu o agravado do pólo passivo da relação processual não extingue o feito. 2. A despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos recorrentes torna cabível a fixação de verba honorária. 3. O entendimento desta Corte segue a orientação no sentido de que cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que não ocorra a extinção completa da execução. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 1134076, Processo nº 200900661826, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.10.09, DJE 29.10.09, v.u.).

Destarte, deve a parte exequente arcar com o pagamento da verba honorária que arbitro, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho do advogado, registrando que o dispositivo legal não prevê a aplicação dos percentuais mínimo e máximo e o que determina é a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º.

Neste sentido, julgados do E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EQÜIDADE.** I - Em sede de exceção de pré-executividade, os honorários advocatícios devem ser fixados com base nos critérios estabelecidos pelo § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. II - Nestes casos, a revisão do arbitramento da verba honorária, na via estreita do recurso especial, somente é possível quando irrisório ou extremamente exacerbado. III - Respeitados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade na fixação dos honorários advocatícios, é inviável sua revisão em sede de recurso especial. Precedentes. Agravo improvido. (STJ, AGA 404471, Processo nº 200100948955, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 06.06.03, DJ 30.06.03, p. 238, v.u.).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ.** 1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito. 2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado. 3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 1059571, Processo nº 200801125147, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.10.08, DJE 06.11.08, v.u.).

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento, com base no artigo 557, § 1º-A do CPC, nos termos supra. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023793-94.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADO : ERA MODERNA IND/ E COM/ LTDA  
 ADVOGADO : JOSE ROBERTO SPOSITO GONSALES e outro  
 SUCEDIDO : WISDOM MODAS E PRESENTES LTDA  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
 No. ORIG. : 05150910619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP  
 DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão pela qual foi indeferido pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da execução fiscal ao argumento de que a exequente não comprovou o efetivo poder de gerência das pessoas indicadas.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade passiva dos sócios da devedora principal cujos nomes constam da CDA.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome dos corresponsáveis constam da CDA, nessa hipótese restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de responsabilização do sócio co-executado pela dívida fiscal, a ele competindo comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento pela Primeira Seção do REsp 1.104.900/ES, Relatora Min. Denise Arruda, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que é possível a responsabilização do sócio da pessoa jurídica executada quando o seu nome constar da CDA, cabendo-lhe o ônus de provar a inexistência das circunstâncias do art. 135 do CTN.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1306978/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 17/08/2010, publ. DJe 30/08/2010, v.u.).

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA EXECUTADA - POSSIBILIDADE - NOME CONSTA NA CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC - AGRAVANTES - APENAS EMPREGADOS - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ.*

1. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos' (REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009.)

2. Na hipótese dos autos, constam da CDA os nomes dos sócios da empresa como corresponsáveis pela dívida tributária.

3. Aferir os documentos que instruíram a causa, para verificar que os agravantes eram apenas empregados, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1186920/SP, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 19/08/2010, v.u.).

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO COM NOME INSCRITO EM CDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009).

2. O Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente cujo nome conste da CDA, cumprindo a ele o ônus da prova para afastar a presunção relativa de liquidez e certeza que goza o título executivo fazendário. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 1104900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1.4.2009).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1015907/RS, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 10/09/2010, v.u.).

Posto isto e cingindo-se o recurso interposto à matéria concernente à legitimidade passiva do corresponsável tributário, dou provimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023907-33.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023907-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CRISVAL AGENCIA DE TURISMO LTDA  
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00055435520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Ao início, nego seguimento ao agravo regimental de fls. 75/87 por manifestação incabível tendo em vista que, conforme expressamente previsto no parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão de apreciação de efeito suspensivo somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu medida liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o montante pago pela impetrante aos seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento por doença ou acidente e sobre o terço constitucional de férias.

Sustenta a agravante, em síntese, que é devida a contribuição previdenciária sobre todas as verbas de natureza remuneratória.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante na Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e deste Tribunal, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

O adicional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de modo que a regra da contrapartida, prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ e também desta Corte:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido. (STJ AARESP 200900284920,**

AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário-maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento. (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA).

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelas pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida. (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11,



da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Isto posto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024695-47.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.024695-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VIACAO CRUZEIRO DO SUL LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME FREDERICO DE FIGUEIREDO CASTRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00059081220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**Decisão agravada:** MM Juiz *a quo* deferiu parcialmente o pedido liminar, em sede de ação ordinária, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, férias indenizadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e a parcela que lhe for proporcional o 13º salário.

**Agravante:** a União Federal requer a reforma integral da decisão agravada.

Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta E. Corte Federal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:  
I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.  
(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . PRIMEIROS 15 ( QUINZE ) DIAS . AUXÍLIO- DOENÇA . IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias dos auxílios- doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.
2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime )

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 ( QUINZE ) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.  
(...)

2. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que a referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes.

3. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

(...)

9. Recurso especial parcialmente provido, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença e auxílio-acidente.

(STJ, Primeira Turma, RESP 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 17.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .

1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 ( quinze ) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91.
2. Agravo de instrumento provido. 3. Agravo regimental prejudicado.

(TRF3ª Região, Primeira Turma, AG 284064, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJ U 21.06.2007, p. 510)

Com relação ao adicional de terço constitucional de férias, é de destacar o novo posicionamento do STJ, seguindo a orientação do STF, em relação à sua natureza não remuneratória, no sentido de que a contribuição previdenciária somente incide sobre as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração para fins de aposentadoria, não incidindo, portanto, sobre o adicional de férias, a qual possui natureza indenizatória. Conforme este entendimento, o adicional de férias é um reforço financeiro para que o trabalhador possa usufruir, de forma plena, do direito constitucional ao descanso remunerado.

Nesse sentido:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento.
2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária. (STF, 1ª Turma, AI-AgR 710361, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 07.04.2009, unânime)

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados. (STJ, Primeira Seção, PET 7296, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10.11.2009, unânime)

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS, SALÁRIO-MATERNIDADE- NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO CRECHE E ESCOLAR - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA QUANTO AOS PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES - INCABÍVEL A ANÁLISE DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE.**

(...)

8. A contribuição previdenciária não incide sobre as férias e seu terço constitucional, uma vez que a referida verba tem natureza compensatória/indenizatória e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição.

(...)

11. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS 318925, DJF3 03.12.2009, p. 230)

A dobra de férias, paga pelo empregador nos termos do art. 137 da CLT, quando as férias forem concedidas extemporaneamente, tem natureza indenizatória, não integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do art. 28, § 9º, d, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE -**

SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - (...)

12. As férias e o terço constitucional indenizados não integram o salário-de- contribuição , a teor da letra d), § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91.

(...)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1292763, Rel. Des. Henrique Herkkenhoff, DJF3 19.06.2008)

Assim, ressalvo posicionamento anterior e curvo-me à orientação firmada no âmbito dos Tribunais Superiores e desta C. Turma.

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"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. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

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.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizada.

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado e o respectivo 13º salário proporcional a ele tratam de natureza indenizatória e não incide sobre a contribuição previdenciária.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00125 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0025153-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA E LOJISTA DE ITU E REGIAO  
: SINCOMERCIO  
ADVOGADO : CELSO FRANCISCO BRISOTTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSI > SP  
No. ORIG. : 00056263220104036110 3 Vr SOROCABA/SP  
Decisão

Tendo em vista a informação prestada pelo Gabinete da 3ª Vara de Sorocaba/São Paulo às fls. 90/114, pela qual verifica-se já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo*, no processo nº 0005626-32.2010.403.6110, do qual origina-se o presente recurso, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 73/89, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

Acoste-se aos autos a pesquisa realizada.

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025610-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IND/ DE PLASTICOS CARIA LTDA e outro  
: MARCIO LUIZ SALA  
ADVOGADO : ANTONIO BERGAMO ANDRADE e outro  
AGRAVADO : RENATO LONGHINI  
ADVOGADO : ROGERIO JOSE FERRAZ DONNINI  
: ODUVALDO DONNINI  
AGRAVADO : WANDERLEY HENRIQUE e outro  
: LUIZ LONGHINI espolio  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00066850420084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 149/162 e 166. Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias para futuras publicações.

Indefiro o requerimento de devolução de prazo para apresentação de contraminuta a teor do disposto no art. 238, § único, do CPC, anotando-se, também, que à luz do alegado pela requerente às fls. 149/150, a perda do prazo se deu pela própria inércia da parte, que deixou de regularizar sua representação processual, nos termos do art. 44 do CPC.

O presente agravo de instrumento foi interposto de decisão pela qual foi determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da execução fiscal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade passiva dos sócios da devedora principal cujos nomes constam da CDA.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Com ressalva do entendimento pessoal deste Relator mas guardando relevo o fato de que a questão encontra-se fechada e não mais sujeita a discussão no âmbito do STJ, colhe-se dos autos que o nome dos corresponsáveis constam da CDA, nessa hipótese restando pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de responsabilização do sócio co-executado pela dívida fiscal, a ele competindo comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, conforme decidido no REsp 1104900/ES, submetido a sistemática de recurso repetitivo, de relatoria da Min. Denise Arruda, 1ª Seção, j. 25.03.2009, publ. DJE 01.04.2009, v.u., assim ementado, "verbis":

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

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

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento pela Primeira Seção do REsp 1.104.900/ES, Relatora Min. Denise Arruda, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que é possível a responsabilização do sócio da pessoa jurídica executada quando o seu nome constar da CDA, cabendo-lhe o ônus de provar a inexistência das circunstâncias do art. 135 do CTN.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1306978/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 17/08/2010, publ. DJe 30/08/2010, v.u.).

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA EXECUTADA - POSSIBILIDADE - NOME CONSTA NA CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC - AGRAVANTES - APENAS EMPREGADOS - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ.**

1. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'" (REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009.)

2. Na hipótese dos autos, constam da CDA os nomes dos sócios da empresa como corresponsáveis pela dívida tributária.

3. Aferir os documentos que instruíram a causa, para verificar que os agravantes eram apenas empregados, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1186920/SP, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 19/08/2010, v.u.).

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO COM NOME INSCRITO EM CDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, nos casos em que não tiver havido o pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, é de se aplicar o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional (CTN). Isso porque a disciplina do art. 150, § 4º, do CTN estabelece a necessidade de antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009).

2. O Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente cujo nome conste da CDA, cumprindo a ele o ônus da prova para afastar a presunção relativa de liquidez e certeza que goza o título executivo fazendário. Precedente em recurso representativo de controvérsia (REsp 1104900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1.4.2009).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1015907/RS, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 10/09/2010, v.u.).

Posto isto e cingindo-se o recurso interposto à matéria concernente à legitimidade passiva do corresponsável tributário, dou provimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025928-79.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.025928-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
AGRAVANTE : SERGIO LUIS MACEDO e outro  
: MONICA BARBOSA MACEDO  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00007239020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

O requerido às fls. 136/139 deve ser pleiteado na primeira instância, onde tramita a ação.

P.I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026186-89.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026186-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JORGE NARCISO BRASIL e outro  
AGRAVADO : VEL EXPRESS ENTREGAS RAPIDAS LTDA -ME e outro  
: FERNANDO VILLE MORAES LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00096053220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Cível, nos autos de ação monitoria.

Alega a recorrente, em síntese, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação monitoria por ela proposta, nos termos do art. 6º, da lei 10.259/01.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 3º da Lei 10.259/01 estabelece que compete aos Juizados Especiais Cíveis Federais julgar as causas cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos:

*Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

Nada obstante, tal dispositivo não pode ser interpretado de forma isolada, impondo-se, antes, que a sua interpretação se dê de forma sistemática.

Neste passo, importa observar que, nos termos do artigo 6º do mesmo diploma legal, as empresas públicas federais, a exemplo da agravante, não podem figurar nas causas em trâmite nos Juizados Especiais Federais como autora, mas apenas como rés:



Art. 6º. Podem ser partes no juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na

II - como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais."

A par disso, a interpretação teleológica de todo este micro-sistema processual revela que admitir que a agravante não pode figurar como autora nas causas apreciadas pelos juizados, pois isto ensejaria um volume de processos incompatível com a celeridade e os propósitos que nele se busca.

Neste diapasão, considerando que a CEF é autora da ação monitoria, não há como se reconhecer a competência do Juizado Especial Federal Cível, uma vez que só remanesce tal competência na hipótese desta empresa pública ser ré, a teor da interpretação sistemática e teleológica dos artigos 3º e 6º, ambos da Lei 10259/01.

A E. Primeira Seção deste Tribunal, em recente decisão, firmou o entendimento neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL X JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - ILEGITIMIDADE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. I - A regra de competência, em relação aos Juizados Especiais, é a do valor atribuído à causa. Nesse sentido, dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. O §1º exclui algumas causas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, merecendo destaque, no presente conflito de competência, aquelas previstas nos incisos II, III e XI do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, ou seja, as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no país, as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional e a disputa sobre direitos indígenas, respectivamente. II - O artigo 6º, por sua vez, dispõe que podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317/96, como autoras e, como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais. III - No tocante à interpretação no sentido de que o legislador não incluiu, dentre as exceções previstas no inciso I do §1º do artigo 6º, as causas constantes no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, o que permitiria a participação da empresa pública federal na condição de autora, tal argumento não convence, uma vez que tal exegese tornaria desnecessária a previsão contida no inciso II do artigo 6º da Lei nº 10.259/01 que dispõe que podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível, como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais. IV - O critério da expressão econômica da lide somente pode ser adotado nas hipóteses em que restar evidenciada a omissão involuntária do legislador, o que não ocorreu em relação às empresas públicas federais, uma vez que o seu silêncio, neste caso, é eloqüente, pois há previsão expressa no sentido de figurarem como réis, o que afasta a legitimidade como autoras. Precedentes do C. STJ. V - Conflito procedente. Competência do Juízo Federal." (CC nº. 2010.03.00.000211-5 - 1ª Seção - DJ 24/08/2010).*

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe. Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00129 HABEAS CORPUS Nº 0029138-41.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.029138-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : FERNANDA FREIXINHO  
PACIENTE : JORGE ALBERTO FERREIRO reu preso  
: RAUL CARLOS BREA reu preso  
: MARCELO GABRIEL HURTADO reu preso  
: GONZALO MARTIN DIAS BERUTI reu preso  
ADVOGADO : FERNANDA FREIXINHO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
CO-REU : ELISEU AUGUSTO SICOLI  
: MARCOS ANTONIO MORAES DE MELO  
: JOAILTON LOPES DE AMORIM

: ANGEL MARIA BAREIRO PALACIOS  
: ANTONIO TEODORO DE MELO NETO  
: FERNANDO CHIAVENATO  
: CELIO NERI PREDIGER  
: MARCELO CORTADA FIORI  
: HUMBERTO CESAR FIORI FILHO  
: MARCUS JOSE GALLI  
: JULIANE CRIPPA

No. ORIG. : 00012592620094036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela e. advogada **Fernanda Freixinho**, em favor de **Jorge Alberto Ferreira, Raul Carlos Breda, Marcelo Gabriel Hurtado e Gonzalo Martín Dias Beruti**, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Corumbá, MS.

Em petição de f. 481-482, os impetrantes pleiteiam que seja homologada a desistência da presente impetração, diante da concessão de liberdade provisória aos pacientes pelo Juízo da Subseção Judiciária de Sinop, MT.

Ante o exposto, e em nome da economia processual, revogo o despacho de f. 475 e HOMOLOGO a desistência.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00130 HABEAS CORPUS Nº 0029175-68.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.029175-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : RENE DOTTI  
: RAFAEL DE MELO  
: LUIS OTAVIO SALES  
PACIENTE : ELISEU AUGUSTO SICOLI reu preso  
ADVOGADO : RAFAEL DE MELO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
CO-REU : MARCOS ANTONIO MORAES DE MELO  
: JOAILTON LOPES DE AMORIM  
: RAUL CARLOS BREA  
: ANGEL MARIA BAREIRO PALACIOS  
: GONZALO MARTIN DIAS BERUTI  
: MARCELO GABRIEL HURTADO  
: JORGE ALBERTO FERREIRO  
: FERNANDO CHIAVENATO  
: MARCELO CORTADA FIORI  
: HUMBERTO CESAR FIORI FILHO  
: MARCUS JOSE GALLI  
: JULIANE CRIPPA

No. ORIG. : 00009203320104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos d. advogados **René Dotti, Rafael de Melo e Luis Otávio Sales**, em favor de **Eliseu Augusto Sicoli**, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Corumbá, MS.

Em petição de f. 532, os impetrantes pleiteiam que seja homologada a desistência da presente impetração, diante da concessão de liberdade provisória ao paciente pelo Juízo da Subseção Judiciária de Sinop, MT.

Ante o exposto, e em nome da economia processual, revogo o despacho de f. 486 e HOMOLOGO a desistência.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

**Proceda a UFOR a retificação do assunto do presente feito, de modo a excluir os itens 1 (tráfico de drogas e condutas afins) e 2 (associação para a produção e tráfico e condutas afins).**

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029212-95.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029212-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LM AUDITORES ASSOCIADOS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00048009120044036182 12F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de execução fiscal já finda, movida pelo INSS em face de LM AUDITORES ASSOCIADOS e MAURÍCIO DIACOLI, objetivando a satisfação de crédito inscrito em dívida ativa no valor de R\$ 13.039,59 (treze mil, trinta e nove reais e cinquenta e nove centavos).

Oposta exceção de executividade, foi ela acolhida, extinguindo-se a execução fiscal sem julgamento de mérito, com fulcro no inciso VI do art. 267 do CPC, tendo em vista a adesão da executada ao parcelamento em momento anterior à propositura da execução. A r. sentença foi mantida por este E. Tribunal em sede de apelação e reexame necessário, sendo que a decisão do relator transitou em julgado em 19.04.2010.

Em 20.08.2010 a executada atravessou petição pleiteando a intimação do INSS para que forneça Certidão Negativa de Débito, haja vista que o processo foi extinto sem julgamento do mérito.

A decisão agravada deferiu o pleito, determinando expedição de ofício "*ordenando à Procuradoria da Fazenda Nacional que forneça 'documento' que ateste a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com respeito à certidão de dívida ativa do presente feito (nº 35.234.295-1) em razão de sentença transitada em julgado de fls. 73/76.*"

Irresignada, a UNIÃO interpôs agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, sustentando, em apertada síntese, que: (a) a r. sentença que extinguiu a execução, por entender que ao tempo de seu ajuizamento a dívida estaria parcelada não tem o condão de suspender ad eternum e independentemente do preenchimento de qualquer condição, a exigibilidade do crédito tributário; (b) o preenchimento das condições para a permanência do parcelamento dependem de análise na esfera administrativa; (c) o parcelamento foi formalizado em 22.04.2004 e rescindido em 28.11.2005, em razão da falta de pagamento das parcelas; (d) não houve adesão da empresa ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

***É o Relatório. Decido.***

Vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença dos requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Com efeito, cuida-se de pedido de expedição de Certidão Negativa de Débito formulado no bojo de processo de execução fiscal já extinta, inclusive com trânsito em julgado, tendo em vista que ajuizamento se deu quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, tendo em vista a existência de parcelamento anterior.

A exceção de pré-executividade foi oposta em 10.01.2005, ocasião em que restou comprovada nos autos a existência de parcelamento do débito em momento anterior ao ajuizamento da execução, o que levou à sentença terminativa, mantida por este E. Tribunal, dada a falta de interesse processual.

Pois bem, inicialmente, tenho que a via eleita pelo agravado é inadequada para a realização de pedido de expedição de Certidão Negativa de Débito. Isto porque trata-se de execução fiscal já finda onde em nenhum momento se discutiu eventual direito à CND e onde só restou comprovado que, no momento da propositura da ação, a agravante não possuía interesse processual, dada a existência de parcelamento do débito.

Assim, pretendendo o agravado obter CND, deveria fazer o pedido administrativo e, uma vez negado, pleitear em Juízo, através de ação própria, geralmente mandado de segurança, a expedição da certidão, mediante comprovação de regularidade fiscal.

Nesse sentido:

**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CND. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO DO PEDIDO INCIDENTALMENTE À EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, cabe ao sujeito passivo antecipar seu recolhimento e apresentar declaração da ocorrência do fato gerador, a partir da qual o crédito se encontra lançado, dispensando-se qualquer procedimento especial da autoridade administrativa para sua constituição.*

*2. Crédito tributário constituído pela apresentação da declaração de rendimentos pelo contribuinte, termo inicial da prescrição, interrompendo-se pelo despacho ordenando a citação (inc. I do parágrafo único do art. 174 do CTN).*

*3. A execução fiscal visa a realização dos atos tendentes à satisfação do credor, sendo descabida, nesta via, a discussão relativa à expedição de CND. (TRF 4ª Região, Primeira Turma, AC 00019207320094047104, Rel. DEs. Jorge Antonio Maurique, D.E 23.03.2010)*

Entendo, pois, que a presente execução fiscal já finda não é a via processual adequada à realização de tal pedido.

Ademais, a agravante apresentou argumentação relevante no sentido de que a r. sentença não tem o condão de determinar, *ad eternum* e independentemente de qualquer condição, a suspensão do crédito tributário. Isto porque o agravado não comprova, na data da realização do pedido de expedição de CND, o regular cumprimento do parcelamento.

A jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que só faz jus à certidão positiva de débito com efeito de negativa o contribuinte que comprova o regular cumprimento do parcelamento concedido, verbis:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ADMISSIBILIDADE.**

*1. Expedição de Certidão Positiva de Débito com efeitos de Negativa - CND, na forma do art. 206 do CTN, traduz, em essência, a thema decidendum.*

*2. "Ao contribuinte que tem a exigibilidade do crédito suspensa pelo parcelamento concedido, o qual vem sendo regularmente cumprido, é assegurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, independentemente da prestação de garantia real não exigida quando da sua concessão" (REsp 366.441/RS). Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 29.11.2010)*

Neste cenário, exsurge cristalina a verossimilhança da fundamentação da agravante que, somada ao perigo de lesão grave e de difícil reparação - existente na medida em que a CPND pode ser expedida sem que a agravada faça *jus* - autorizam a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, nos termos do art. 527, III, do Código de Processo Civil, defiro efeito suspensivo ao agravo.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se, com urgência, ao D. Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos.  
São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00132 HABEAS CORPUS Nº 0030280-80.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.030280-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : RENE DOTTI  
: GUSTAVO SCANDELARI  
: LUIS OTAVIO SALES  
PACIENTE : MARCOS ANTONIO MORAES DE MELO reu preso  
ADVOGADO : GUSTAVO SCANDELARI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
CO-REU : JORGE ALBERTO FERREIRO  
: RAUL CARLOS BREA  
: MARCELO GABRIEL HURTADO  
: GONZALO MARTIN DIAS BERUTI  
: ELISEU AUGUSTO SICOLI  
: JOAILTON LOPES DE AMORIM  
: ANGEL MARIA BAREIRO PALACIOS  
: ANTONIO TEODORO DE MELO NETO  
: FERNANDO CHIAVENATO  
: CELIO NERI PREDIGER  
: MARCELO CORTADA FIORI  
: HUMBERTO CESAR FIORI FILHO  
: MARCUS JOSE GALLI  
: JULIANE CRIPPA

No. ORIG. : 00009211820104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados **René Dotti, Gustavo Scandelari e Luís Otávio Sales**, em favor de **Marcos Antonio Moraes de Melo**, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Corumbá, MS.

Em petição de f. 385-386, os impetrantes pleiteiam que seja homologada a desistência da presente impetração, diante da concessão de liberdade provisória aos pacientes pelo Juízo da Subseção Judiciária de Sinop, MT.

Ante o exposto, e em nome da economia processual, revogo o despacho de f. 382 e HOMOLOGO a desistência.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030446-15.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030446-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LOJAS CEM S/A  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00057025620104036110 3 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferida medida liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado, os quinze primeiros dias de afastamento em virtude de auxílio-doença e o terço constitucional de férias. Às fls. 175/184 foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado. Desta decisão foi interposto agravo regimental (fls. 231/244).

Verifica-se, pelas informações prestadas pela MM.<sup>a</sup> Juíza "a quo" através do e-mail protocolizado sob o nº 2010.237701, aos 24.01.11, a prolação de sentença de parcial procedência do pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o agravo regimental.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031419-67.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031419-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : RS DECORACOES VALINHOS LTDA -ME e outros  
: ROSANA CORREIA DE OLIVEIRA  
: EUDES DOMINGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : TELMA DIAS BEVILACQUA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104140720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Decisão agravada: Proferida dos autos de embargos à execução, opostos por RS DECORAÇÕES VALINHOS LTDA - ME e outros, em face da Caixa Econômica Federal que, às fls. 90, entendeu presentes os pressupostos para recebimento dos embargos, porém, sem a suspensão da execução.

A agravante pugna pela reforma da decisão, ao argumento, em síntese: a) a r. decisão veio destituída de fundamentação para a não concessão da medida acautelatória pretendida, tendo em vista que o parágrafo 1º, do artigo 739-A do CPC, contém conceitos vagos justamente para implicar maior labor ao magistrado na subsunção dos fatos à norma; b) Houve excesso de execução, eis que o agravado está pretendendo receber mais que o valor realmente devido; c) a efetivação de qualquer ato expropriatório dos bens penhorados antes da resolução definitiva do mérito da ação trará sérios prejuízos à agravante; d) requer a concessão de Justiça Gratuita, tendo em vista que o Juízo monocrático silenciou-se quanto a este pedido formulado na letra "I", item 4, da petição de embargos.

É o relatório. Decido.

O recurso comporta julgamento monocrático nos termos do art. 527, I, c/c o art. 557, caput, do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.

Trata-se de execução por quantia certa contra devedor solvente. Para tal situação, há previsão específica:

O art. 739-A, § 1º da Lei Adjetiva tem a seguinte redação:

*"Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

A atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos do art. 739-A do CPC, é hipótese excepcional, exigindo para tanto a demonstração convincente do perigo de dano e a plausibilidade de sair-se vencedor nesta ação incidental (art. 739-A, § 1º, do CPC).

Alegações generalistas quanto ao perigo de dano, sem demonstração suficiente e verossimilhante sobre o risco de sobrevir resultado irreparável ou de difícil reparação, são inaptas à especialização de qualquer que seja a medida de urgência.

Assim, se o agravante alega que "a efetivação de qualquer ato expropriatório dos bens penhorados antes da resolução definitiva do mérito da ação trará sérios prejuízos", deve ele também estabelecer, em contornos nítidos, quais são especificamente esses sérios prejuízos, ou seja, demonstrar porque são graves a ponto de não poder se esperar pelo normal processamento dos embargos, tudo isso apontado e demonstrado de forma suficientemente persuasiva, de modo a fazer surgir a verossimilhança e a plausibilidade do que sustenta como de direito.

Contudo, na minuta deste agravo de instrumento, há muito inconformismo; porém não há a "singularização" e nem a demonstração do perigo de dano que, manifestamente, a execução pode lhe causar (§ 1º do art 739-a do CPC).

Enfim não são consistentes as demais alegações, ao menos a ponto de demonstrar de forma suficiente a relevância e plausibilidade dos fundamentos dos embargos, condição e pressuposto para que se lhe atribua efeito suspensivo. Senão vejamos (na lição de NERY JÚNIOR, Nelson. Código de Processo Civil Comentado - 10ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. Pág. 1081), *verbis*:

*"O juiz somente poderá conceder efeito suspensivo aos embargos do devedor, se demonstrados pelo embargante: a) a tempestividade dos embargos ; b) a segurança do juízo (...); c) a relevância dos fundamentos do mérito dos embargos , que dão plausibilidade a sua procedência (...); d) perigo de que a continuação da execução possa causar lesão de difícil ou incerta reparação (...)"*.

Por derradeiro, deixo de apreciar o pedido de concessão de Assistência Judiciária Gratuita nos embargos, uma vez que esta questão ainda não foi enfrentada pelo Juízo de 1º grau, não havendo decisão nenhuma a este respeito a ensejar seu inconformismo, sob pena de supressão de instância.

Pelo exposto, e nos termos da fundamentação supra, julgo manifestamente improcedente o presente recurso de agravo de instrumento, conforme o art. 557, caput, c/c o art. 527, I, do CPC, mantendo em todos os seus termos a decisão interlocutória agravada.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032256-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro  
AGRAVADO : VALDIR FERREIRA KERSTING  
ADVOGADO : ARIELLE BENASSI CEPERA PAPP e outro  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00101100420024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos.**

Tendo em vista a anulação, de ofício, da sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 563/567, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL RETIDO NA ORIGEM. ART. 542, § 3º, DO CPC. POSTERIOR JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PREJUDICIALIDADE DA PRETENSÃO DEDUZIDA. 1. A orientação desta Corte tem-se firmado no sentido de afastar a aplicação da norma contida no art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, nas hipóteses em que o recurso especial perderá o seu objeto, se não apreciado de imediato, bem como naquelas em que ficar demonstrada a possibilidade de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. Prejudicada, no entanto, a pretensão deduzida nos presentes autos, considerando o posterior julgamento da apelação para a qual se buscava a atribuição de efeito suspensivo. 3. Agravo regimental prejudicado."*

(STJ - Primeira Turma - Agraga 608644 - Relatora Ministra Denise Arruda - DJ DATA:05/09/2005 PG:00217)

Proceda à Subsecretaria **o apensamento** deste feito aos autos da **AC nº 0010110-04.2002.403.6100**.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00136 HABEAS CORPUS Nº 0034033-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : CARLA VANESSA T H DE DOMENICO  
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO  
PACIENTE : MAURO SPONCHIADO  
ADVOGADO : NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00017769120104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Faculto às impetrantes, por mais uma vez, no prazo de 10 (dez) dias, a comprovarem haver formulado junto ao impetrado as alegações expostas neste remédio heróico, posto que entendo de forma diversa do alegado por elas na petição de fls. 780/782, protocolada no dia 21/01/2011.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00137 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034075-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034075-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS



REQUERENTE : FUMI YAMAGUCHI  
ADVOGADO : ELIANA REGINATO PICCOLO e outro  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00395820219924036100 19 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Fumi Yamaguchi** em face da decisão monocrática de f. 115 e 115-v, proferida pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo.

A embargante sustenta, em síntese, que a decisão proferida padece de omissão, pois não apreciou a existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Aduz, também, que a decisão é contraditória, visto que se embasou em motivos diversos dos trazidos na cautelar.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."*

Assim, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado, mormente se o tema já foi analisado pelo órgão julgador.

A decisão monocrática proferida abordou com clareza todas as questões apresentadas pela requerente, afastando as alegações referentes à existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Em suma, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição no acórdão, impõe-se a **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS**.

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00138 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0034292-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034292-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA  
AGRAVADO : CESAR MURILO DE CASTRO MOREIRA e outro  
: LUCIA HELENA MIRANDA DE CASTRO  
ADVOGADO : ITACIR ROBERTO ZANIBONI  
No. ORIG. : 2010.03.00.002853-0 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento , interposto em face de decisão que, nos autos de cautela inominada, deferiu o pedido de liminar para suspender a designação de leilão até o julgamento do mérito da ação.

#### DECIDO.

Com efeito, nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento é recurso cabível unicamente contra decisões interlocutórias, proferidas no primeiro grau de jurisdição.

É manifestamente inadmissível a interposição do agravo de instrumento no presente caso, pois a decisão recorrida foi proferida por este Relator, que deferiu o pedido de liminar, no processo cautelar autos nº 0002853-11.2010.4.03.0000, originário deste Tribunal, só podendo ser impugnado por meio de agravo regimental.

A acrescentar a este tema, trago à colação nota extraída do "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor" de Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa e Luis Guilherme Bondioli, 42ª Edição, art. 522:1. página 641, *in verbis*:

*"Contra as decisões proferidas monocraticamente nos Tribunais Regionais Federais e nos Tribunais de Justiça, ainda que processos de suas competências originárias - não cabe agravo ao STJ".*

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. SÚMULA 267/STF. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. LIMINAR. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE DOS TRIBUNAIS. ART. 39 DA LEI Nº 8.038/90. APLICAÇÃO ANALÓGICA. 1. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção" (Súmula 267/STF). 2. A decisão monocrática de relator que defere liminar em ação cautelar incidental ajuizada perante tribunal de segunda instância pode ser impugnada por recurso interno ao colegiado, ainda que ausente a previsão regimental. 3. O art. 39 da Lei nº 8.038/90, que disciplina o cabimento do agravo interno contra decisão singular proferida por membro do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser aplicado, por analogia, a todos os tribunais do País, em razão do princípio da colegialidade dos tribunais. Precedentes. 4. Recurso ordinário improvido. ROMS 200600647820 ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21786 Relator(a) CASTRO MEIRA Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJ DATA:12/04/2007 PG:00258**

Tendo sido interposto, na espécie, o agravo de instrumento , recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, pois evidenciada a hipótese de erro grosseiro.

Neste sentido, trago à colação julgado análogo:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. UTILIZAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR COMO SUCEDÂNEO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade" (AgRg na MC 747/PR, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, DJ 3/4/00). 2. A escolha do meio de impugnação da decisão judicial deve ser realizada a partir da natureza jurídica desta, sendo irrelevante a terminologia jurídica utilizada. 3. Contra a decisão do Tribunal de origem que, com base no art. 543-C, § 7º, I, do CPC, impede a subida do recurso especial, o recurso cabível é o agravo de instrumento previsto no art. 544, § 1º, do CPC. 4. Agravo regimental improvido. AGRMC 200902438046 AGRMC - AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR - 16397 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:24/05/2010".**

Ante o exposto, sendo manifestamente inadmissível, nego seguimento ao recurso interposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035069-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035069-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ELIANE FABRIS SCHIMDT e outro  
: EDUARDO FABRIS  
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : INDUSHELL IND/ METALURGICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060586320064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida nos autos de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de INDUSHELL INDÚSTRIA METALURGICA LTDA e outros, indeferiu o pedido de exclusão dos co-responsáveis do pólo passivo da lide, ao argumento de que incluídos os sócios no bojo da CDA, inverte-se o ônus da prova quanto aos requisitos do art. 135, III do CTN, incumbindo-lhe comprovar que não incorreram na prática de atos com excesso de poder, ou em atos que resultaram na infração à lei, contrato social ou estatuto (fls. 15/16, v.).

**Agravante:** ELIANA FABRIS SCHIMDT e outro pretendem a reforma da decisão, alegando, em síntese, que se a permanência dos agravantes não se justifica pela aplicação do artigo 13, da Lei 8.620/93, porquanto revogado, melhor sorte não se reserva ao argumento de que mera ausência de pagamento de tributo constitui infração à lei, suficiente para fazer incidir, no caso em tela, o inciso III, do art. 135, CTN.  
Requer, por fim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Relatados.

DECIDO.

Compulsando os autos, entendo que a matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2ª Turma.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2ª Turma.

Muito embora partilhasse do entendimento de que os sócios da empresa somente seriam responsáveis pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 135, do Código Tributário Nacional, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome dos sócios na certidão de dívida ativa, como co-responsáveis pelo crédito exequendo, cabe a eles o ônus de demonstrar que não agiram com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

Com efeito, a tese que ora abraço encontra amparo no fato de que a CDA goza de presunção de validade e, uma vez que dela consta os nomes dos sócios responsáveis, estes serão executados juntamente com a pessoa jurídica, nos termos do art. 4º, inciso V, da LEF, in verbis:

*"Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:*

*V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e"*

A propósito, esta é a mais recente posição do STJ sobre ao tema:

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.***

*1. Têm cabimento os embargos de declaração opostos com o objetivo de corrigir contradição ventilada no julgado.*

*2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*

*3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*

*4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*

*5. Embargos de declaração que se acolhe, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL."*

*(STJ, EDRESP nº 960456, 2ª Turma, rel. Elina Calmon, DJE 14-10-2008)*

No mesmo sentido, é o entendimento desta Egrégia Segunda Turma sobre o assunto. A propósito:

***"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DO SÓCIOS CUJO NOME CONSTA NA CDA .***

*I - A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de liquidez e certeza, não apenas quanto à existência do crédito, como também quanto aos devedores, co-devedores, responsáveis, solidários ou não, conforme o título aponte.*

*Constando nela os sócios , a estes cabe o ônus da prova quanto à inexistência de requisitos do artigo 135 do CTN.*

*II - A responsabilidade solidária do sócio por quotas de responsabilidade limitada débitos junto à Seguridade Social possibilita, em tese, a inclusão no pólo passivo do sócio, cujo nome consta na CDA .*

*III - O fato de a empresa estar ativa não induz a irresponsabilidade tributária dos sócios , pois compete a eles comprovarem a inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto, não havendo que falar, portanto, em ilegitimidade passiva.*

*IV - Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3, AC nº 1202994, 2ª Turma, rel. Henrique Herkenhoff, DJF3 03-10-2008)*

Assim, para que os sócios, cujos nomes constam das CDA's, sejam excluídos da execução fiscal, o que exige dilação probatória, mister a oposição de embargos à execução fiscal, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, extraída de nota ao art. 4º, da LEF, ao "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor" de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, que colaciono a seguir:

*"Responsável tributário. Indicação de seu nome na Certidão de Dívida Ativa. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, arts. 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I, CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que já de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária. (RSTJ 184/125)*

*(in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", atualizada até 16 de janeiro de 2007, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 39ª ed., nota 3 ao art. 4º, da LEF)*

No presente caso, os nomes dos sócios co-responsáveis, constam das CDA's, sendo que não restou demonstrado que não eram sócios da empresa e que nem exerciam cargo de direção da sociedade executada, motivo pelo qual a r. decisão agravada merece ser reformada, para manter os co-responsáveis no pólo passivo da execução.

É oportuno consignar que a responsabilidade dos sócios não decorreu, no presente caso, única e exclusivamente das disposições do artigo 13 da Lei 8.620/93. A execução foi proposta contra a pessoa jurídica e a pessoa física. Constando na CDA os nomes de todos os co-responsáveis, incumbe a eles o ônus da prova de que não restaram caracterizadas as hipóteses legais nas disposições do art. 135, do Código Tributário Nacional. Dessa forma, o advento da Lei nº 11.941/09, que revogou o sobredito art. 13 da Lei nº 8.620/93, em nada afeta a presente hipótese.

Para exaurimento da questão trago à colação o seguinte julgado:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA FÍSICA NO PÓLO PASSIVO. CDA . EXCLUSÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA DO CO-EXECUTADO. NECESSIDADE DE PROVAS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO REJEITADO. I - Em primeiro lugar, em nenhum momento restou afirmado que a inclusão do nome da pessoa física co-executada foi incluído na Certidão de Dívida Ativa - CDA por conta do disposto no artigo 13, da Lei nº 8.620/93. II - Por outro lado, a execução fiscal foi proposta em face da empresa e da pessoa física - ambos qualificados como devedores -, sendo certo que o nome da pessoa física consta na Certidão de Dívida Ativa - CDA na qualidade de co-responsável, o que induz a ela (pessoa física) apresentar prova inequívoca para ser excluída do pólo passivo, conforme entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Para que não parem dívidas, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA , NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA , a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". ..... (STJ - REsp 1104900/ES - Relatora Ministra Denise Arruda - 1ª Seção - j. 25/03/09 - v.u. - DJe 01/04/09). III - Embargos de declaração rejeitados" (TRF3, AI 2007.03.00.020800-4/SP, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA, DJ 01/09/2009, DJF3 CJI DATA:10/09/2009 PÁGINA: 96)*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, mantendo os co-responsáveis, indicados nas CDA's, no pólo passivo da presente execução, possibilitando, pelas vias ordinárias ou dos embargos, comprovarem fatos que afastem suas responsabilidades, nos moldes do art. 557, § 1º-A do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

**Outrossim, defiro o requerido pela parte agravante às fls. 51. Ad cautelam, proceda a Subsecretaria da 2ª Turma a juntada aos autos de cópias das guias DARF recolhidas indevidamente, em anexo.**

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00140 HABEAS CORPUS Nº 0035680-75.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
IMPETRANTE : RAGNAR ALAN DE SOUZA RAMOS  
PACIENTE : RODRIGO DE LIMA BARROSO reu preso  
ADVOGADO : RAGNAR ALAN DE SOUZA RAMOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00098867920104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de "habeas corpus" objetivando a concessão de liberdade provisória.

Solicitadas informações, o MM. Juiz "a quo" informou a reconsideração do ato impugnado, destarte carecendo de objeto a presente impetração.

Por esta razão, reconheço a perda de objeto da presente impetração e, nos termos do artigo 33 , inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o "habeas corpus".

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00141 HABEAS CORPUS Nº 0035918-94.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035918-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

IMPETRANTE : RICARDO FERNANDES BERENGUER

: DAMIAN VILUTIS

PACIENTE : FERNANDO JUCA VIEIRA DE CAMPOS

ADVOGADO : DAMIAN VILUTIS e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

CO-REU : PEDRO ASSUMPCAO REQUENA

No. ORIG. : 00158354620074036181 2P Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência formulado pelo impetrante, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza os efeitos legais.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição. P.I.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035948-32.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : BORBRAS BORRACHAS BRASIL IND/ E COM/ LTDA e outros

: COLITEX IND/ E COM/ DE LATEX LTDA

: COLITEX AGROINDUSTRIAL POLONI LTDA

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro

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

No. ORIG. : 00044079320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036069-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : KIOSCHI OGATA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GRIGOLLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00049660820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 56/102. Mantenho a decisão de fls. 52/54 por seus próprios fundamentos.

Conforme expressamente previsto no parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão de apreciação de efeito suspensivo somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo regimental.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036459-30.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036459-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : RICARDO COSTA  
ADVOGADO : CINTIA MARIA TRAD e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031866020104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O processo de onde se extraiu a decisão que deu origem ao presente agravo foi julgado (fls. 34/40), o que significa dizer que o presente recurso perdeu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpram-se as formalidades legais.

Decorrido o prazo, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036827-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036827-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES  
ADVOGADO : LUCIANA VILELA GONÇALVES e outro  
AGRAVADO : TRANSPORTE E TURISMO BONINI LTDA e outros  
: JOAO LUIZ BONINI NETO

: AMAURI TADEU BONINI  
: ANA MARCIA BONINI LALLI  
: MARIA ODILA BELLETATO BONINI  
: ELIANE BRANDT BONINI  
: SERGIO LALLI JUNIOR

ADVOGADO : JOAO LUIZ BONINI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00025713720054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

**Decisão Agravada:** proferida em sede de execução de título extrajudicial, oposta pelo BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES que move contra TRANSPORTES E TURISMO BONINI LTDA, em face da decisão que deferiu o levantamento da penhora de 04 (quatro) veículos para se adequar a garantia ao crédito exequindo (fls. 37/39).

**Agravante:** Irresignado, o BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES a União pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese, que a atualização do débito por critérios outros que não aqueles fixados no próprio título executivo importará em um saldo devedor bastante diferente daquele que seria apurado mediante incidência dos encargos financeiros previstos no título executivo, causando prejuízo injustificado ao credor.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a matéria já foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A controvérsia do presente agravo cinge-se no levantamento de penhora de 04 (quatro) veículos, sob o argumento de suficiência de garantia do juízo pelo imóvel ofertado nos autos.

Em atenção ao requerido pela executada, consistente em verificação de eventual excesso de penhora e de necessidade de renovar sua frota de ônibus, foi determinada a conferência do valor atualizado do débito, sendo apurado pela Contadoria Judicial o valor de R\$ 3.136.688,17.

A prova pericial avaliou o imóvel penhorado em R\$ 1.930.107,00 sendo os 10 (dez) veículos avaliados, em conjunto, em R\$ 1.385.000,00 (fls. 89/121).

Após a executada ter impugnado os valores apresentados, determinou-se a retificação dos cálculos, com a utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal no período posterior ao ajuizamento da presente demanda, definindo-se o valor em R\$ 2.669.218,00 (fl. 170).

Não obstante, a utilização dos critérios de atualização da dívida e de incidência de juros remuneratórios previstos no contrato são aplicáveis até o ajuizamento da ação, sendo, a partir de então, atualizada pelos índices oficiais, com base nos critérios utilizados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Assim é o entendimento desta e. Corte:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA DO CONTRATO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELAÇÃO DO EMBARGANTE PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 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.O parágrafo primeiro da quarta cláusula contratual dispõe acerca da renovação automática do contrato, até que haja manifestação expressa em contrário por qualquer uma das partes. 5.Não se desincumbiu o apelante do ônus de provar que se manifestou expressamente acerca da rescisão contratual, logo prevalece a presunção de ocorreu a renovação automática, por disposição contratual. 6.O apelante não nega a dívida, porquanto afirma que utilizou o crédito*



colocado a sua disposição. Ora, se o contrato não mais vigia, como alega o recorrente, este não agiu de boa-fé, pois era sabedor, mesmo por eventual negligência da CEF, que os valores disponibilizados em sua conta corrente não lhe pertenciam. 7. Depreende-se da leitura da cláusula contratual décima terceira que, após o vencimento antecipado da dívida, o débito apurado ficará sujeito à Comissão de Permanência, que será calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de trinta dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, mais juros de mora de 1% ao mês. 8. O demonstrativo de débito acostado à inicial revela que após o vencimento, a dívida é atualizada somente pela incidência da comissão de permanência, cumulada com a taxa de rentabilidade, sem a inclusão dos juros de mora. 9. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, após o vencimento da dívida, somente é devida a incidência da comissão de permanência, que não poderá ser cumulada com qualquer outro encargo, sob pena de se configurar verdadeiro bis in idem. 10. Indevida a cobrança cumulativa da taxa de rentabilidade com a comissão de permanência, porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. (Precedentes do STJ). 11. O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo a taxa prevista no contrato até o seu vencimento. Após o vencimento e até o ajuizamento da ação monitoria, incidirá a comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de trinta dias, na CEF, afastadas a "taxa de rentabilidade", ou qualquer outro encargo. 12. A comissão de permanência somente é devida até o ajuizamento da ação, posto que o contrato já se encontrava rescindido, razão pela qual não mais incidem os encargos ali previstos para efeitos de atualização da dívida. 13. Após o ajuizamento da ação a dívida será atualizada como qualquer outro débito judicial, ou seja pelos índices oficiais, com base nos critérios utilizados para as Ações Condenatórias em geral (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001) (grifei). 14. Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil, e à taxa de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da Lei Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando se tornou aplicável o disposto em seu artigo 406. 15. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. 16. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte. AC 200261000020033 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1273348 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 272".

Assim, considerando que o montante devido em 08/2010 totaliza R\$ 2.669.218,00 (fl. 170), e com a finalidade de adequar a garantia ao crédito exequendo, acertada a r. decisão agravada, não merecendo reparos, uma vez que, tendo sido levantada a penhora de 04 (quatro) dos 10 (dez) veículos penhorados, tem-se uma aproximação do valor do crédito em execução.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00146 HABEAS CORPUS Nº 0036865-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036865-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA  
PACIENTE : FLAVIO HENRIQUE DE NOVAES ROSA reu preso  
ADVOGADO : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
CO-REU : GILSON BARROS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00012947720104036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante para que comprove, no prazo de 10 (dez) dias, haver formulado, perante o MM. Juiz de primeira instância, pedido de liberdade provisória em favor do paciente, alegando ausência dos requisitos para a prisão

preventiva e excesso de prazo na formação da culpa, bem como que o e. magistrado tenha indeferido tal pleito, medida cuja falta somente na presente oportunidade foi constatada.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037465-72.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037465-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ARIOVALDO FELLET E OUTROS  
ADVOGADO : JOSE ERCILIO DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00095219820104036110 1 Vr SOROCABA/SP  
DESPACHO  
**Vistos, etc.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037477-86.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037477-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ARMANDO TADEU SQUILACE e outros  
: PEDRO HENRIQUE SQUILACE  
: LUIS CLAUDIO SQUILACE  
ADVOGADO : ADELIO LUPERCIO NOVO D'ARCADIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00023599820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DESPACHO  
**Vistos, etc.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037582-63.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.037582-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : GOMES E BAZZO LTDA  
ADVOGADO : DAVID AMIZO FRIZZO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00060216320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DESPACHO  
**Vistos, etc.**

Tendo em vista que as custas e porte de remessa e retorno foram recolhidos no Banco do Brasil, em desconformidade com o disposto da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se o agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda à devida regularização.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037871-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLOS ROBERTO DE PAULA  
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014032720104036113 2 Vr FRANCA/SP  
DESPACHO

Primeiramente, intime-se a agravada para, querendo, apresentar contrarrazões ao agravo, no prazo legal.

Publique-se.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038032-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038032-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00215705220104036182 12F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Decisão Agravada:** proferida em sede de execução fiscal, oposta pela UNIÃO FEDERAL em face do BANCO SANTANDER BRASIL S/A, em face da decisão que deixou de receber os embargos à execução, uma vez que a matéria alegada na petição de fls. 12/81 é idêntica à questão levantada nos embargos apresentados às fls. 82/110 (fls. 122).

**Agravante:** Irresignado, o BANCO SANTANDER BRASIL S/A pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese, que: a) violação ao artigo 16 da Lei 6.830/80, que assegura ao devedor o direito de opor embargos à execução fiscal, além dos arts. 736 e seguintes do CPC, que garantem o direito de oposição de embargos às ações de execução em geral; b) violação dos incisos LIV e LV do art. 5º da Carta Maior, que prevê o direito ao devido processo legal e à ampla defesa.

Requer, por fim, a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 527, I c/c artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a matéria já foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Com feito, a essência do processo de execução é a busca da satisfação rápida e eficaz do credor.

Por esse motivo, o nosso sistema processual estabeleceu como condição específica dos embargos do devedor a segurança do juízo.

Todavia, a doutrina e a jurisprudência, diante da existência de vícios no título executivo que possam ser declarados de ofício, vêm admitindo a utilização da exceção de pré-executividade, cuja principal função é a de desonerar o executado de proceder à segurança do juízo para discutir a inexecutabilidade de título ou a iliquidez do crédito exequendo.

A nulidade da CDA só pode ser declarada em face da inobservância dos requisitos formais previstos nos incisos do art. 202 do CTN. Se o título está formalmente perfeito, não induz à falta de liquidez e certeza o reconhecimento, judicial ou administrativo, da ilegitimidade de parte da dívida.

No entanto, compulsando os autos verifico que após o recebimento da execução fiscal pelo MM. Juízo *a quo*, em 06/06/2010, e a consequente abertura de prazo para a oposição dos competentes embargos do devedor, o agravante apresentou exceção de pré-executividade (fls 12/81 dos autos executórios), alegando ausência de liquidez da CDA, uma vez que a dívida em cobro é objeto de parcelamento, instituído pela Lei 11.941/09.

A citada exceção foi recebida pelo Magistrado de 1º grau e, no mesmo instante, foi aberto vistas à União Federal para manifestação.

Em seguida, às fls. 82/110, sem haver notícias, pelo menos neste instrumento de agravo, de garantia da execução, o executado peticionou os embargos, sendo este não recebido.

Neste passo, com acerto agiu o MM. Juízo *a quo*, pois não há de se conhecer do segundo recurso, em face do princípio da unicorribilidade das decisões judiciais, até porque a matéria alegada nos dois recursos é idêntica.

Sobre o tema, colaciono o seguinte julgado proferido por esta E. Corte, *verbis*:

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º CPC - DUPLICIDADE DE RECURSO - PRINCÍPIO DA UNICORRIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS E PRECLUSÃO CONSUMATIVA - CONTESTAÇÃO APRESENTADA FORA DO PRAZO LEGAL - DEVOLUÇÃO DO PRAZO - JUSTA CAUSA - INOCORRÊNCIA - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Não se conhece do segundo recurso interposto pela parte agravante, em face do princípio da unicorribilidade das decisões judiciais e ocorrência da preclusão consumativa quando da interposição do primeiro recurso. 2. Resta comprovado, nos autos que a CEF apresentou a contestação fora do prazo legal. 3. A decisão hostilizada somente poderia ser reformada se a recorrente tivesse comprovado, efetivamente, que não apresentou a contestação no momento oportuno, pelos motivos delineados no artigo 183, § 1º do Código de Processo Civil, hipótese que não ocorreu nestes autos. 4. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no artigo 557 § 1º do Código de Processo Civil, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 5. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada. 6. Recurso improvido. AG 200303000175832 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 176632 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU DATA:07/08/2007 PÁGINA: 371".*

Ademais, antes da realização da penhora, cabe a apresentação da exceção pré-executividade, que se presta a possibilitar um limitado exercício de defesa. Depois de garantida a execução, o executado deve opor os embargos.

No entanto, considerando que os embargos apresentados contêm a mesma matéria alegada em sede de exceção de pré-executividade, entendo que esses devem ser rejeitados, com a continuidade do trâmite da ação incidental.

Outro não é o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JÁ OPOSTOS - REFORÇO DE PENHORA - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO TÍTULO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - PRETENSÃO À CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - SÚMULA 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a necessidade de reforço de penhora não implica na rejeição dos embargos de devedor já opostos. 2. A exceção de pré-executividade tem lugar antes da realização da penhora e presta-se a possibilitar o exercício do direito de defesa (limitado) na fase de execução da dívida, de modo que aperfeiçoada a penhora, o executado deve opor embargos de devedor, cujo âmbito de cognição é muito mais elástico e favorável à comprovação da nulidade do título executivo. 3. Os embargos de devedor contêm a matéria alegada em exceção de pré-executividade, razão pela qual esta deve ser extinta com a continuidade do trâmite da ação incidental. (grifei) 4. As teses sobre a nulidade do título executivo não foram prequestionadas na origem, razão pela qual o recurso especial mostra-se carente de prequestionamento no ponto, mesmo opostos embargos de declaração na origem, nos termos da Súmula 211/STJ. 5. Rever a aplicação de sanções processuais, negadas na instância de origem, implica em reexame de fatos e de provas impróprias em recurso especial (Súmula 7/STJ). 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. RESP 200701861686 RESP - RECURSO ESPECIAL - 973810 Relator(a) ELIANA CALMON Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:17/11/2008".**

Diante do exposto, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00152 HABEAS CORPUS Nº 0038160-26.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038160-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : AMILTON DE CAMPOS  
PACIENTE : SUELY ALVES DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : AMILTON DE CAMPOS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JOSE ALBERTO ALVES BORGES SERAFIM  
: VAGNER BARBOSA DOS SANTOS  
: FRANCISCO FELIX GONZALEZ PISCIOTTANO  
: CRISTIANO ALVES BORGES SERAFIM  
: ALEXANDRE ALBUQUERQUE MELO  
: ALBINO FRANCISCO DA SILVA FILHO  
: ELIANA FERNANDES PANTALEAO  
: GENIVALDO PEDRO DA SILVA  
: SEBASTIAO ADALBERTO CURY  
: LOURENCO FERREIRA ALEXANDRE  
: JOSE MARCELO DE VASCONCELOS  
No. ORIG. : 00103168520104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante para que, no prazo de dez dias e sob pena de indeferimento da petição inicial: a) promova a juntada aos autos de cópia da exceção de litispendência que opôs perante o juízo impetrado, bem como da manifestação

do Ministério Público Federal a respeito da questão; b) comprove haver juntado, em primeiro grau de jurisdição, o instrumento de mandato, conforme determinado pelo juízo singular.

São Paulo, 06 de janeiro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038222-66.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038222-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ALCINA DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00078428420104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária de anulação de ato jurídico, ajuizada por ALCINA DA SILVA BARBOSA contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a suspensão da alienação do bem que garante o mútuo para aquisição de imóvel pactuado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação de tutela, ao fundamento de que a constitucionalidade da execução extrajudicial promovida pela CEF sob o pálio do DL 70/66 já foi declarada, tendo em vista a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 223.075/DF, dando pela constitucionalidade do diploma atacado; que a possibilidade do leilão extrajudicial, em tese e por si só, não configura lesão ao princípio do contraditório e da ampla defesa, vez que, dos artigos 31 ao 36 do DL 70/66, abrem-se aos mutuários executados várias possibilidades de purgação da mora, evitando-se, assim, a perda da posse do imóvel através da realização do leilão extrajudicial; que, no caso dos autos, o requerente apenas cinge-se a defender a inconstitucionalidade do procedimento adotado, diante da não observância dos termos do contrato de financiamento pactuado, sendo que somente a verificação de vícios no procedimento extrajudicial - como a não notificação para purgação da mora - possuem o condão de anulá-lo, o que não é o caso dos autos; que embora a parte autora assevere que não houve notificação, declara que recebeu telegrama do leiloeiro, pelo que teve ciência do procedimento administrativo expropriatório; que se houve irregularidade de forma, como alegado, evidencia-se, ao menos em juízo perfunctório, que a parte autora foi cientificada do ato que se iria realizar, pelo que não se lhe tolheu o ensejo de purgar a mora. (fls. 64/65).

**Agravante:** ALCINA DA SILVA BARBOSA aduz que a decisão deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** que é nula a cláusula contratual que estabelece a possibilidade de venda extrajudicial do imóvel, por força do disposto no artigo 51, incisos VII e VIII e parágrafos do Código de Defesa do Consumidor; **b)** que é ilegal e inconstitucional o procedimento executório, previsto no Decreto-lei nº 70/66, por afrontar os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal; **c)** que estão presentes os requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, 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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

**"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."* (RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Todavia, para o sucesso da ação anulatória de ato jurídico, necessária a realização da prova de que houve irregularidades na execução extrajudicial, prevista no referido Decreto-Lei 70/66, o que não se verifica no presente caso.

Além disso, a própria mutuária confessa sua inadimplência na petição inicial que deu origem ao presente recurso (fls. 29), motivo pelo qual não procede qualquer alegação no sentido de que tivesse sido surpreendida com a execução extrajudicial do imóvel, vez que referida sanção está expressamente prevista na cláusula vigésima oitava do contrato entabulado entre as partes.

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SFH - DL Nº 70/66 - ARREMATACÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL - PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, ARGÜIDA EM CONTRAMINUTA, REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Preliminar, argüida em contraminuta, de falta de interesse processual, rejeitada. Apesar de o imóvel já ter sido adjudicado, o juiz pode determinar a suspensão dos seus efeitos ou qualquer outra medida compreendida em seu poder geral de cautela (artigo 798 do Código de Processo Civil).*

*2. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.*

*3. A eventual nulidade do processo de execução extrajudicial deve ser analisada no decorrer da instrução processual, não sendo viável seu exame nesta sede de cognição sumária, até porque não se tem qualquer parâmetro para a análise da controvérsia e o deferimento do direito que entende possuir, já que a questão demanda dilação para ser decidida.*

*4. Não ficou configurada a quebra do contrato e o ânimo da agravante em relação à quitação da dívida, visto que está inadimplente desde setembro de 1997 e veio a Juízo somente em abril de 2005.*

*5. Na hipótese, não comprovou a agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida.*

*6. Agravo improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.060159-7, j. 04/12/2006, DJU 12/06/07, p. 243)*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

**"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.**

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

A cláusula mandato prevista no presente contrato, 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.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida. (TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CLÁUSULA-MANDATO. LEGALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Contrato firmado em maio/1992 e renegociado em maio/1998, sem cobertura do FCVS. A Jurisprudência do STJ admite a incidência das regras do CDC aos contratos regidos pelo SFH, desde que não cobertos pelo FCVS e assinados após sua vigência.

2. A par disso, é de ser declarada a validade da cláusula mandato, por tratar de questões meramente administrativas, que em nada prejudicam o mutuário. "Não se verificando nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé, não há se falar em nulidade" (AC 1997.33.00.011011-1/BA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 16/10/2006, p.88).

3. A vinculação do seguro habitacional obrigatório ao mútuo é legítima, pois inserida no regramento do SFH como medida impositiva, da qual não poderia furtar-se a instituição financeira. Por outro lado, o estrito cumprimento de determinação legal, que impõe a contratação de cobertura securitária vinculada aos negócios jurídicos de mútuo habitacional, não constituiu burla às disposições protetivas ao consumidor, notadamente àquela que veda a prática abusiva de "venda casada" (art. 39, I, do CDC).

4. Apelação da CEF acolhida. 5. Sucumbência, despesas processuais e custas da sentença mantidas.

(TRF - 1ª Região, 5ª Turma, AC 200333000218086, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco da Silva, j. 20/04/2009, e-DJF1 22/05/2009, p. 146)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038262-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038262-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : TETSUO SUGAWARA  
ADVOGADO : MARCIA SILVIA CASSEMIRO e outro  
AGRAVADO : H T PECAS E TRATORES LTDA e outro  
 : MARIA FORTUNATO RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 06351695419834036182 8F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO



Decisão agravada: o MM Juízo determinou a exclusão dos sócios TETSUO SUGAWARA e MARIA FORTUNATO RODRIGUES do pólo passivo da execução, acolhendo a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que não há elementos suficientes a permitir o redirecionamento da execução contra os sócios.

Agravante: a exequente, União Federal pretende a reforma da decisão para que seja determinada a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, pois a falta de recolhimento do FGTS, antes ou após a notificação da fiscalização para tanto, configura infração à lei. Aduz ainda que o fato jurídico que se amolda a *fattispecie* de infração à lei, no caso é a irregular dissolução da empresa, em razão de se caracterizar como indício suficiente de dilapidação do patrimônio social em detrimento da ordem legal de preferências.

Pede a concessão do efeito suspensivo.

Relatados. DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Primeiramente, cumpre mencionar ser 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, *in verbis*:

*"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."*

Ressalte-se que o referido dispositivo não foi revogado pelo artigo 50 do Novo Código Civil, Lei 10.406/2002, que introduziu explicitamente o instituto da desconsideração da personalidade jurídica em nosso sistema, sem, todavia, afetar as disposições preexistentes a seu respeito.

É o que se extrai das lições de Theotônio Negrão, trazidas em seu Código Civil e legislação civil em vigor, ed. Saraiva, 22ª edição, pág. 48, nota 3 ao art. 50, que transcreve o Enunciado 51 do CEJ, cujo teor é o seguinte:

*"A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - 'disregard doctrine' - fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema".*

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 a 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.

Contudo, da documentação acostada verifica-se que os nomes dos sócios não constam da CDI e também não restou configurada a dissolução irregular da sociedade.

Assim, não se podem enquadrar os sócios da executada nas disposições subjetivas do art. 10 do Decreto 3.708/1919, ante a ausência de comprovação de que o crédito exequendo é resultante de atos praticados por sócios com excesso de mandato, violação à lei ou contrato, requisitos indispensáveis para incluí-los no pólo passivo da execução, motivo pelo qual a r. decisão neste aspecto, por ora, merece ser mantida.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 544 DO CPC. ADMISSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO. APENAS TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. DIVERGÊNCIA NOTÓRIA. FLEXIBILIZAÇÃO. RIGORES FORMAIS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS . INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. SÚMULA 353 /STJ.**

(...)

**6. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na**

*hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001); REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005). (...)*

8. *agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 932969 / SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 14/10/2008)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038263-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038263-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FLORIANO CARLOS DE GODOY  
ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA e outro  
AGRAVADO : AEROTEC ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA e outro  
: FLORIANO CORTESE DE GODOY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04729771419824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: o MM Juízo determinou a exclusão dos sócios Floriano Carlos de Godoy e Floriano Cortese de Godoy do pólo passivo da execução, acolhendo a exceção de pré-executividade oposta pelo primeiro co-executado, sob o fundamento de que não há elementos suficientes a permitir o redirecionamento da execução contra os sócios.

Agravante: a exequente, União Federal pretende a reforma da decisão para que seja determinada a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, pois a falta de recolhimento do FGTS, antes ou após a notificação da fiscalização para tanto, configura infração à lei. Aduz ainda que o fato jurídico que se amolda a *fattispecie* de infração à lei, no caso é a irregular dissolução da empresa, em razão de se caracterizar como indício suficiente de dilapidação do patrimônio social em detrimento da ordem legal de preferências.

Pede a concessão do efeito suspensivo.

Relatados. DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Primeiramente, cumpre mencionar ser 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, *in verbis*:

*"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."*

Ressalte-se que o referido dispositivo não foi revogado pelo artigo 50 do Novo Código Civil, Lei 10.406/2002, que introduziu explicitamente o instituto da desconsideração da personalidade jurídica em nosso sistema, sem, todavia, afetar as disposições preexistentes a seu respeito.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu Código Civil e legislação civil em vigor, ed. Saraiva, 22ª edição, pág. 48, nota 3 ao art. 50, que transcreve o Enunciado 51 do CEJ, cujo teor é o seguinte:

*"A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - 'disregard doctrine' - fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema".*

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 a 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.

Contudo, da documentação acostada verifica-se que os nomes dos sócios não constam da CDI e também não restou configurada a dissolução irregular da sociedade.

Assim, não se podem enquadrar os sócios da executada nas disposições subjetivas do art. 10 do Decreto 3.708/1919, ante a ausência de comprovação de que o crédito exequendo é resultante de atos praticados por sócios com excesso de mandato, violação à lei ou contrato, requisitos indispensáveis para incluí-los no pólo passivo da execução, motivo pelo qual a r. decisão neste aspecto, por ora, merece ser mantida.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 544 DO CPC. ADMISSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO. APENAS TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. DIVERGÊNCIA NOTÓRIA. FLEXIBILIZAÇÃO. RIGORES FORMAIS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. FGTS . INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. SÚMULA 353 /STJ.**

(...)

*6. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: EREsp 174.532/PR (DJ de 20.08.2001; REsp 513.555/PR (DJ de 06.10.2003); AgRg no Ag 613.619/MG (DJ de 20.06.2005); REsp 228.030/PR (DJ de 13.06.2005).*

(...)

*8. agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no Ag 932969 / SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 14/10/2008).*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038525-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038525-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOSE MARIA VENTURELLI  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00302087320034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Descrição fática: em sede de execução de título executivo judicial, tendo a ação ajuizada por JOSÉ MARIA VENTURELLI em face da Caixa Econômica Federal, versando sobre as correções dos saldos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* prejudicou o pedido da parte autora, atinente a aplicação da taxa SELIC no cálculo dos juros moratórios e pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista a prolação de sentença de extinção de fls. 89, sem interposição de nenhum recurso pela parte autora.

Agravante: autor pugna pela reforma da decisão, ao argumento, em síntese, de que: a) o fato de ter havido extinção da execução não impede o reexame da conta por erro material, *máxime*, que os juros de mora são corrigidos pela taxa SELIC, desde que o Novo Código Civil entrou em vigor; b) os honorários advocatícios são devidos tendo em vista o Supremo Tribunal Federal ter decretado a inconstitucionalidade da ADIN nº 2736, com efeito "ex tunc".

É o relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o C. Superior Tribunal de Justiça e esta E. Corte.

Com o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução, o Juízo de primeira instância esgotou o seu ofício jurisdicional, não podendo mais alterá-la, a não ser nas hipóteses previstas no art. 463, I, do CPC, quais sejam, "para lhe corrigir, de ofício, ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo".

Noto que inexistente o alegado erro material na sentença que julgou extinta a execução, uma vez que o débito foi pago de acordo com o cálculo homologado, o qual foi devidamente efetuado de acordo com os parâmetros fixados no título executivo judicial. Na verdade o que se pretende é a desconstituição da coisa julgada por meio de simples petição nos autos, o que não se coaduna com o princípio basilar da segurança jurídica norteador do sistema jurídico brasileiro.

Ademais, a questão da aplicação da taxa SELIC e da condenação em honorários advocatícios restou superada nos autos originários, uma vez que não foi argüida no momento oportuno, ou seja, depois do trânsito em julgado da sentença, operando-se, portanto, a preclusão do direito da exequente de rediscutir a matéria.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes arestos do STJ e deste Tribunal Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 463, I, E 535, I E II, DO CPC, E 1.062 DO CC/1916. NÃO-OCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL NÃO SE CONFUNDE COM A REDISCUSSÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO DOS JUROS MORATÓRIOS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA DECIDIDOS POR SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. PRECEDENTES DO STF E STJ. DESPROVIMENTO.*

*1. A agravante pretende - a pretexto de ver corrigido erro material - rediscutir os critérios de cálculo dos juros moratórios e da correção monetária, o que se revela manifestamente inadmissível, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença homologatória.*

*2. "Ocorre erro material quando há mero equívoco relacionado à grafia ou a cálculos consignados nos autos, o que não se confunde com discordância acerca dos critérios de cálculo a serem utilizados na fixação do 'quantum debeatur', tais como incidência de expurgos inflacionários, de índices de correção monetária e de juros" (REsp 702.073/PB, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 3.8.2006).*

*3. Não houve ofensa ao art. 535, I e II, do CPC. O TRF da 5ª Região rejeitou, motivadamente, a tese do erro material, em razão da impossibilidade de se rediscutir, no âmbito da execução, os critérios de cálculo da condenação decididos por sentença definitiva.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp 892811 / PE, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, Data do Julgamento 20/11/2007, DJ 12/12/2007 p. 396)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO ESTABELECIDA NAS CONTAS DE LIQUIDAÇÃO. PRECLUSÃO. ERRO MATERIAL. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O erro material, para efeitos do art. 463 do CPC, e consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele evidente, decorrente de simples equívoco aritmético ou inexatidão material, e não o erro relativo aos elementos ou critérios de cálculo.*

*2. A ausência de compensação, nas contas de liquidação, de valores já recebidos pelos servidores públicos a título de 28,86% não caracteriza erro material, razão pela qual o excesso na execução só poderia ter sido alegado em embargos*

à execução, instrumento processual adequado para tanto, consoante inteligência do art. 741, V, do CPC. Operada, na hipótese, a preclusão. Precedentes do STJ.

3. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1010200 / DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, Data do Julgamento 21/08/2008, DJe 15/09/2008)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROLAÇÃO DE NOVA SENTENÇA, APÓS ESGOTADO O OFÍCIO JURISDICIONAL - NULIDADE.**

1. A primeira sentença foi proferida às fls. 88/89, julgando improcedentes os embargos. Este 'decisum' foi, inclusive, publicado no Diário Oficial de 24/04/07 (fls. 92), tendo sido interposta apelação pela embargante (fls. 93/102).

2. Todavia, sem que fosse efetuado juízo de admissibilidade do apelo, - e, em consequência, sido possibilitado à embargada a oportunidade para contra-razões - houve prolação de nova sentença (27/08/07 - fls. 108). Este novo 'decisum' deu-se em razão da extinção do processo principal (execução fiscal), ocorrida em virtude de desistência do exequente. Nesta oportunidade, o d. Juízo condenou a embargada em honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00.

3. Seguindo o trâmite processual após a segunda sentença, houve interposição de apelação pela embargada (fls. 112/114) e contra-razões pela embargante (fls. 119/122). 4. Em que pese haver nos autos uma segunda sentença, proferida em razão da extinção do executivo fiscal, cumpre ponderar que, com a publicação, em 24/04/07, de sentença de mérito, julgando improcedentes os embargos, cumprido e encerrado está o ofício jurisdicional.

5. Desta forma, a sentença de fls. 108 não observou o disposto no art. 463 do CPC.

6. De rigor, portanto, a anulação do 'decisum' de fls. 108 e de todos os atos processuais ocorridos a partir de então. 7. Precedente do TRF da 4ª Região.

8. Nulidade da sentença de fls. 108 decretada. Retorno dos autos à Vara de origem para o recebimento do recurso interposto a fls. 93/102."

(TRF 3ª Região, AC - 1380583/ SP, 3ª Turma, Data do Julgamento: 12/03/2009,

DJF3 DATA:24/03/2009, p. 768, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO . ERRO MATERIAL ARITMÉTICO CONSTATADO APÓS A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO PAGAMENTO (CPC, ART. 794, I).**

**PEDIDO DE AFASTAMENTO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EXTINTIVA (ART. 463, I).**

**IMPOSSIBILIDADE. ERRO DE ATO DE PARTE E NÃO DA PRÓPRIA SENTENÇA. CORREÇÃO DO ALEGADO**

**ERRO DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. NOVA CITAÇÃO DA AGRAVADA. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS**

**APURADAS ATÉ O EXAURIMENTO DO JULGADO. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. 1. Não há falar no afastamento do trânsito em julgado da sentença, pois, o que não pode se confundir é o erro material constante da própria sentença, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, que possibilita a sua alteração, com erros materiais praticados pelas partes em atos processuais, o que, in casu, ocorreu e não permite correção do julgado.**

2. Por outro lado, a sentença que extingue a execução pelo pagamento, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, atinge, com o manto da coisa julgada, apenas os valores calculados e pagos e, portanto, não afeta valores eventualmente não calculados e, via de consequência, não pagos.

3. No caso dos autos, verifica-se que o erro material alegado não é referente aos termos da sentença, mas concernente aos cálculos aritméticos elaborados pelos agravantes, em face de erro de programa eletrônico de cálculo, que deixou de considerar os juros concedidos pelo julgado e, portanto, não pagos aos exequentes, sendo certo que esses erros materiais, meramente de cálculo, são passíveis de sanção, sem prejuízo do trânsito em julgado da sentença extintiva da execução pelo pagamento, conquanto válida para os valores efetivamente pagos.

4. Na verdade, em casos como o dos autos, o que ocorre é a propositura de nova execução para a cobrança de verba deferida pelo julgado e não incluída na primeira execução, na hipótese, a não inclusão dos juros remuneratórios de 3 ou 6% ao ano, conforme a data de opção do titular da conta fundiária.

5. Portanto, com base no princípio da economia processual, a discussão acerca do erro material aritmético alegado enseja uma nova execução, com a citação da agravada para pagar as diferenças apuradas, até que se esgote o que foi efetivamente concedido pelo julgado.

6. Agravo a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, AI - 208467/ SP, 2ª Turma, Data do Julgamento: 03/03/2009, DJF3 DATA:12/03/2009, p. 196, Rel. Juiz Conv. Valdeci dos Santos)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO . PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO, DE OFÍCIO, DE SENTENÇA**

**ANTERIORESMENTE PROFERIDA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 463 DO CPC.**

1. Não é permitida a anulação, de ofício, de sentença anteriormente proferida, na qual foi extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

2. Nos termos do artigo 463 do CPC, a sentença só poderá ser alterada se houver inexatidão material ou erro de cálculo.

3. O presente caso não se enquadra nas hipóteses previstas na lei para corrigir a sentença. Houve, sim, alteração de entendimento do MM. Juízo 'a quo' com relação à existência de valores residuais sobre o valor principal da execução.

4. agravo de instrumento parcialmente provido, para anular a decisão agravada, determinando que o feito prossiga a partir da apelação interposta pela autora em face da sentença."

(TRF 3ª Região, AI - 210999/SP, 3ª Turma, Data do Julgamento: 11/12/2008, DJF3 DATA:13/01/2009, p. 691, Rel. Juiz Conv. Em Auxílio Rubens Calixto)

Diante de exposto, nego seguimento ao presente agravo, nos moldes do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038615-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
ADVOGADO : JEFFERSON TAVITIAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 09.00.06614-6 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP  
DECISÃO

**Descrição fática:** trata-se de exceção de incompetência ajuizada por Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda, objetivando o deslocamento da execução fiscal que lhe move União Federal para a Justiça Federal da Comarca de São Carlos, ao argumento de que, em se tratando de execução destinada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o Juízo Estadual da Comarca de Pirassununga/SP é incompetente.

**Decisão agravada:** o MM. Juiz rejeitou a exceção de incompetência, ao fundamento de que, a teor do art. 109, § 3º da CF/88 c/c art. 15, I da Lei 5.010/66, Justiça Estadual tem competência delegada para processar os feitos de interesse na União.

**Agravante:** a excipiente pretende a reforma da decisão, sob os mesmos argumentos ora transcritos, alegando, ainda, que o município de Pirassununga/SP está sob a jurisdição da Justiça Federal de São Carlos/SP.

DECIDO.

Compulsando os autos, entendo que a matéria colocada em desate comporta julgamento, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão posta se insere na seara do art. 109, § 3º da CF/88, in verbis:

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

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, **sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal**, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

O dispositivo constitucional, supra, além de beneficiar diretamente os segurados da Previdência Social, autorizou o legislador ordinário a estender o mesmo benefício a outras causa, sob condição.

O art. 15, I da Lei 5.010/66, apoiando-se no permissivo constitucional, estendeu o mesmo benefício das ações previdenciárias aos devedores em executivo fiscal da União, in verbis:

**Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:**

**I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas Comarcas;**

No presente caso, verifico, às fls 17, que a executada está domiciliada na cidade de Pirassununga/SP, em cuja Comarca não funciona Vara da Justiça Federal. Sendo assim, o Juízo Estadual da Comarca de Pirassununga está constitucionalmente investido da competência delegada para processar as execuções fiscais ajuizadas pela União em face dos devedores fundiários daquela Comarca, entendimento este que não destoia do assentado na Súmula 349 do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

**"349 - Compete à Justiça Federal ou aos juízes com competência delegada o julgamento das execuções fiscais de contribuições devidas pelo empregador ao FGTS."**

Portanto, o juiz da Comarca de Pirassununga que processar, *in casu*, o executivo fiscal, atuará como se juiz federal fosse.

É certo que Justiça Federal de São Carlos tem jurisdição sobre o município de Pirassununga, mas para processar e julgar outras causas diversas das execuções fiscais ajuizadas pela União contra devedores do FGTS desta municipalidade.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038792-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038792-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
EMBARGANTE : ROBSON RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : TATIANE MIRANDA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 48/49  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : DSI DROGARIA LTDA e outros  
: NILZA COUTO DE OLIVEIRA  
: ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: REMBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 04.00.00078-3 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 51/64.

Cuidam-se de embargos de declaração opostos por Robson Rodrigues de Oliveira contra a r. decisão da e.

Desembargadora Federal Cecília Mello de fls. 48/49, pela qual se negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Alega o embargante que a r. decisão é omissa, partindo do princípio que não foi analisada de maneira adequada a questão da responsabilidade do recorrente pela dívida da empresa executada.

Requer o acolhimento dos embargos.

É o relatório.

DECIDO.

O nome do embargante consta da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gera a ele o ônus de provar que não agiu nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional. Esse é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, utilizando-se da sistemática implementada pelo artigo 543-C, do Código de Processo Civil. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Consectariamente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJE 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido." (grifo meu)  
(STJ - REsp 1182462 - Relatora Ministra Eliana Calmon - j. 25/08/10 - v.u. - DJe 14/12/10)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Cumram-se as formalidades legais e, em seguida, decorrido o prazo legal para recurso, remetam-se os autos ao Juízo de origem, dando-se baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00159 HABEAS CORPUS Nº 0038807-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA  
PACIENTE : GILSON BARROS DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00012947720104036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante para que comprove, no prazo de 10 (dez) dias, haver formulado, perante o MM. Juiz de primeira instância, pedido de liberdade provisória em favor do paciente, alegando ausência dos requisitos para a prisão preventiva e excesso de prazo na formação da culpa, bem como que o e. magistrado tenha indeferido tal pleito, medida cuja falta somente na presente oportunidade foi constatada.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado



00160 CAUTELAR INOMINADA Nº 0038950-10.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038950-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Renata Lotufo  
REQUERENTE : CIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL  
ADVOGADO : NIJALMA CYRENO OLIVEIRA e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00118285520104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar inominada, ajuizada nesta Corte por Cia de Seguros Aliança do Brasil, pleiteando a determinação judicial para a expedição de certidão negativa de débitos (ou positiva com efeitos de negativa) - CND, comprobatória de sua regularidade em relação às contribuições previdenciárias.

A requerente aduz que ingressou com mandado de segurança junto ao juízo da 26ª Vara desta capital, obtendo liminar, posteriormente ratificada e mantida em sentença de mérito (MS 011828-55.2010.4.03.6100), mas que, ao buscar a renovação da CND junto ao órgão previdenciário, viu seu pedido negado, restando descumprida a r. sentença. Que diante de tal negativa procurou o juízo, sem êxito, vez que terminara a prestação jurisdicional, com a remessa dos autos ao Tribunal. Vindo a esta Corte, foi informada que o processo ainda se encontrava em trânsito e que a devida distribuição só se daria em 2011. Diante de tal cenário, não restou outro caminho senão propor a presente cautelar incidental.

Informa os pressupostos necessários à concessão da medida pretendida.

Diz que a Receita Federal somente poderá escusar-se ao fornecimento da certidão quando houver débito tributário devidamente constituído e não recolhido, ou que não esteja suspenso por força de uma das situações previstas no artigo 151 do CTN. Nesse ponto, lembra ser a presente situação teratológica, pois o débito encontra-se pago, ou seja, extinto o crédito tributário a teor do artigo citado. Lembra, ademais, ser urgente a prática de atos operacionais dependentes da certidão, que com a demora na obtenção de tal documento acarretaria prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação, cujos prejuízos são estendidos a outras atividades econômicas, que dependem dos seus contratos de seguros.

Pede a concessão de liminar para a expedição da certidão almejada.

É o relatório.

DECIDO.

A medida liminar é considerada medida precária, a qual se exige a concorrência dos requisitos legais para sua concessão.

A autora alega que a negativa de emissão da CND teve como fundamento a ausência de recolhimento da contribuição social incidente sobre a primeira parcela do 13º salário de seus funcionários, no ano de 2009, mas que, segundo afirma, teria recolhido em guia de recolhimento único, fato este não aceito pela Fazenda, que exigiu que ela recolhesse novamente, o que a levou a pleitear judicialmente a segurança que lhe fora concedida.

De fato, da verificação do documento de fls. 52 tem-se a comprovação de que a autora pleiteou administrativamente a renovação da certidão. Não há nos autos, no entanto, nada que indique a negativa de expedição da certidão por parte da Fazenda, tampouco se esse é o único óbice à expedição da certidão almejada.

Por outro lado, vê-se que ela está albergada pela sentença concessiva da segurança (fls. 50/51), cujo comando é no sentido de "**que a autoridade impetrada expeça a certidão negativa de débitos, desde que os únicos impedimentos para tanto sejam os débitos a título de contribuição previdenciária da competência 13/2009 e que o recolhimento comprovado pelos documento de fls. 42/46 e 48/49 quite integralmente os mesmos.**"

Nesse ponto, sendo os mesmos argumentos utilizados pela Fazenda Nacional para negar a expedição de nova certidão à autora, impõe-se a concessão da medida pleiteada nesse sede, até o julgamento do recurso nos autos do processo originário.

Por conseguinte, defiro o pedido liminar para determinar a expedição de nova certidão à autora, nos moldes em que pleiteada e anteriormente concedida, até o julgamento deste processo cautelar e/ou da apelação interposta na ação ordinária.

Processe-se a ação abrindo-se prazo legal para manifestação da Fazenda Nacional.

Após a vinda da contestação, apensem-se os autos desta cautelar oportunamente aos autos da principal.

P.I.C.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038971-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : NEWTON DE AZEVEDO TEZUKA  
ADVOGADO : APOLONIO RIBEIRO PASSOS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00252007120104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança.

No curso do procedimento recursal, a parte recorrente desistiu de seu pleito.

Ante o exposto, homologo a desistência manifestada.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002878-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : NEEMIAS FERNANDES PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00028785720104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** NEEMIAS FERNANDES PEREIRA ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo da(s) conta(s) vinculada(s) ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou: I. EXTINTO o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, em relação ao pedido referente à incidência de juros progressivos sobre as parcelas de setembro/68 a fevereiro/1980; II. PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, e condeno a ré Caixa Econômica Federal à aplicação da taxa de juros progressivos prevista na Lei n.º 5.107/66, sobre as parcelas do FGTS do autor, a partir de março/1980; III. PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido de correção monetária e condeno a ré Caixa Econômica Federal ao pagamento do valor pleiteado na inicial, até o limite do percentual correspondente ao IPC referente aos meses de janeiro/89 (42,72%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%), junho/90 (9,55%) e julho/90 (12,92%), sobre o saldo existente na conta do FGTS do autor, deduzidos os percentuais que eventualmente já tiverem incidido sobre a mesma. Com relação aos demais índices pleiteados, fica indeferido o pedido, tendo em vista que os mesmos não são reconhecidos pelos nossos Tribunais.

As quantias serão corrigidas, nos termos da Resolução CJF 561/07, até a citação, quando deverão obedecer aos juros moratórios previstos no artigo 406 do referido diploma que, por serem calculados pela taxa SELIC, abrangem tanto o índice da inflação do período, como a taxa de juros real.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos. Custas "ex lege" (fls. 70/74).

**Apelante:** Caixa Econômica Federal pretende a reforma da sentença, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir nos casos de manifestação do autor sobre o acordo previsto na Lei Complementar 110/2001 ou pagamento administrativo já realizado; ausência de causa de pedir e interesse de agir quanto ao pedido de incidência de juros progressivos; prescrição do direito relativo aos juros progressivos caso a opção pelo FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71; incompetência absoluta da Justiça Federal para decidir sobre a multa de 40% incidente nos depósitos; e afastamento da multa prevista no artigo 53 do Decreto nº 99.684/90.

Quanto ao mérito, em primeiro plano, invoca a Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça alegando que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90 e que, ainda assim, em caso de adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/201 não restam valores a serem executados. Alega também que houve remuneração das contas do FGTS segundo os critérios legais previstos nos planos econômicos e inexistência de direito à aplicação de juros progressivos. Peticiona, ainda, o afastamento da tutela antecipada concedida sem amparo legal e da multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença e requer, seqüencialmente, que os juros moratórios incidam a partir da citação e apenas nos casos em que tenha ocorrido levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS.

Por fim, consigna que não cabem honorários na espécie, a teor do comando do art. 29-C da Lei 8036/90, com a alteração de 24 de agosto de 2001, inserida pela MP 2164-41 (fls. 76/83).

Com contrarrazões (fls. 88/97).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

#### **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime de indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

#### **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".*

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

#### **DOS JUROS PROGRESSIVOS**

Não verifico presente o interesse de agir para o pedido formulado pelo autor desta demanda, em relação à progressividade dos juros.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma*

*empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou *fixa* essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, *em caráter retroativo*, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados *contratados entre 01.01.67 e 22.09.71*, desde que tenham feito a *opção original* pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em *relação de emprego mantida entre 18 de março de 1969 a 10 de abril de 1969; 27 de maio de 1969 a 18 de julho de 1969; 01 de setembro de 1969 a 26 de novembro de 1970; 21 de janeiro de 1971 a 03 de fevereiro de 1971; 03 de março de 1971 a 15 de março de 1972; 07 de novembro de 1972 a 02 de janeiro de 1973; 02 de maio de 1973 a 06 de janeiro de 1974; 22 de janeiro de 1974 a 16 de janeiro de 1977; 25 de janeiro de 1977 a 03 de fevereiro de 1978; 14 de abril de 1978 a 17 de abril de 1978*, sendo que pela documentação acostada (fls. 32/66), está provado que houve opção originária pelo FGTS feita dentro desse período, ou seja, em 01/08/68 e 01/09/69.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

*"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)"*.

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 e 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demandas de caráter nitidamente especulativo*, eis que o autor não demonstrou quaisquer motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que: *"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada"*.

Assim, reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito *ex officio* em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

## **DA VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO**

O pedido inicial também diz respeito à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS do autor, com base no IPC nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril, maio, junho e julho de 1990, fevereiro e março de 1991.

A CEF requereu a juntada do termo de adesão firmado pelo autor, nos termos da Lei Complementar 110/01 (fls. 84/85).

A Lei Complementar 110/01 e o Termo de Adesão prevêem condições ao acordo, conforme transcrevemos a seguir:

*"Artigo 6º, inciso III, da LC 110/01:*

*III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.*

*Termo de adesão (parte final):*

*Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar nº 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando de forma irrevogável, a pleitos de qualquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991.*

Desta forma, considerando a manifestação expressa do fundista no sentido de aderir ao acordo extrajudicial trazido pela Lei Complementar 110/01 e as disposições constantes na referida lei e no termo de adesão, falta ao autor interesse de agir para pleitear judicialmente a aplicação dos referidos índices em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Entendo aplicável ao presente caso, as disposições da Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que deixar de contemplar o acordo previsto na LC nº 110/01, iria configurar a ofensa ao ato jurídico perfeito.

Transcrevo a seguir a referida Súmula Vinculante:

*"Súmula Vinculante nº 1*

*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."*

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

*"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA (IPC) - PLANOS VERÃO (JANEIRO DE 1989) E COLLOR I (ABRIL DE 1990) - SUBSCRIÇÃO DE TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO DO TRABALHADOR ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO PREVISTAS NA LC 110/2001 EM DATA ANTERIOR À PROPOSITURA DA DEMANDA - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*1. A subscrição de termo de transação e adesão às condições de crédito previstas na LC 110/2001 em data anterior ao ajuizamento da demanda acarreta a carência da ação, por ausência de interesse de agir.*

*2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.*

*3. Preliminar de falta de interesse processual acolhida, restando prejudicado o exame do mérito da apelação."*

*(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC - Processo nº 2004.61.00.017379-0 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJU 28/11/2006)*

Assim, igualmente, nesta parte, a r. sentença merece ser reformada, para reconhecer a carência de ação por falta de interesse de agir, extinguindo-se o feito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.

## **DA VERBA HONORÁRIA**

Por fim, tendo em vista a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, que julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 1000,00 (mil reais), ficando suas exigibilidades suspensas, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

*"O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para declarar, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164-41/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, o qual suprime a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas*

em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais ("Art. 9º A Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações: ... Art. 29-C. 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."). Preliminarmente, rejeitou-se a alegação de inépcia da petição inicial suscitada pela Advocacia-Geral da União - AGU. Ressaltou-se que, embora sintética, a peça permitiria que a mencionada instituição, em suas extensas informações, rechaçasse os argumentos do requerente. Ademais, consignou-se que o preceito adversado possuiria autonomia, a dispensar a impugnação do total do diploma normativo. ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. (ADI - 2736)

*Medida Provisória: Pressupostos Constitucionais e Matéria Processual - 2*

No mérito, enfatizou-se orientação da Corte segundo a qual os requisitos constitucionais legitimadores da edição de medidas provisórias - relevância e urgência - podem ser apreciados, em caráter excepcional, pelo Poder Judiciário. Aduziu-se, ademais, que o tema referente à condenação em honorários advocatícios de sucumbência seria tipicamente processual. Asseverou-se a incompatibilidade da utilização de medida provisória em matéria relativa a direito processual, haja vista a definitividade dos atos praticados no processo, destacando-se que esse entendimento fora positivado pela EC 32/2001 (CF, art. 62, § 1º, I, b). Por fim, registrou-se que, não obstante o disposto no art. 2º da aludida emenda ("As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."), não se poderia ter um dispositivo de medida provisória em situação de incompatibilidade com a norma constitucional. Precedente citado: ADI 1910 MC/DF (DJU de 27.2.2004).

ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. (ADI - 2736)".

t

Diante do exposto, acolho as preliminares aduzidas pela Caixa Econômica Federal de falta de interesse de agir do autor quanto aos juros progressivos, bem como em relação à correção monetária de sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, extinguindo o feito, sem julgamento do mérito, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise das demais questões trazidas no presente recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004431-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004431-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00044314220104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**Descrição fática:** ANTONIO CARLOS FERREIRA ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a progressividade dos juros e as correções do saldo da(s) conta(s) vinculada(s) ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou: I. EXTINTO o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, em relação ao pedido referente à incidência de juros progressivos sobre as parcelas anteriores a fevereiro/1980; II. PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, e condenou a Caixa Econômica Federal à aplicação da taxa de juros progressivos, prevista na Lei nº 5.107/66, sobre as parcelas do FGTS do autor, a partir de março/1980; III. PROCEDENTE a ação, quanto aos expurgos inflacionários, e condenou a ré ao pagamento de correção monetária no valor pleiteado na inicial, até o limite do percentual correspondente à LBC referente ao mês de junho/87 (18,02%), ao IPC referente aos meses de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), ao BTN para maio de 1990 (5,38%) e à TR referente a fevereiro/91 (7,00%), sobre o

saldo existente na conta do FGTS do autor, deduzidos os percentuais que eventualmente já tiverem incidido sobre a mesma.

As quantias apuradas serão corrigidas até a citação, quando, então, passam a incidir juros moratórios, previstos no artigo 406 do referido diploma que, por serem calculados pela taxa SELIC, abrangem tanto o índice da inflação do período, como a taxa de juros real.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C da Lei n.º 8.036/90, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 2.164/01, com fundamento na Medida Provisória n.º 32/01. Custas "ex lege" (fls. 98/103vº).

**Apelante:** Caixa Econômica Federal pretende a reforma da sentença, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir nos casos de manifestação do autor sobre o acordo previsto na Lei Complementar 110/2001 ou pagamento administrativo já realizado; ausência de causa de pedir e interesse de agir quanto ao pedido de incidência de juros progressivos; prescrição do direito relativo aos juros progressivos caso a opção pelo FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71; incompetência absoluta da Justiça Federal para decidir sobre a multa de 40% incidente nos depósitos; e afastamento da multa prevista no artigo 53 do Decreto n.º 99.684/90.

Quanto ao mérito, em primeiro plano, invoca a Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça alegando que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90 e que, ainda assim, em caso de adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar n.º 110/201 não restam valores a serem executados. Alega também que houve remuneração das contas do FGTS segundo os critérios legais previstos nos planos econômicos e inexistência de direito à aplicação de juros progressivos. Peticiona, ainda, o afastamento da tutela antecipada concedida sem amparo legal e da multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença e requer, seqüencialmente, que os juros moratórios incidam a partir da citação e apenas nos casos em que tenha ocorrido levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS.

Por fim, consigna que não cabem honorários na espécie, a teor do comando do art. 29-C da Lei 8036/90, com a alteração de 24 de agosto de 2001, inserida pela MP 2164-41 (fls. 110/117).

Com contrarrazões (fls. 120/147).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

#### **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

#### **DA PRESCRIÇÃO**

Quanto à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".*

Nesta linha, sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser, indubitavelmente, o prazo para revisão dos valores depositados na conta vinculada.

### **DOS JUROS PROGRESSIVOS**

Não verifico presente o interesse de agir para o pedido formulado pelo autor desta demanda, em relação à progressividade dos juros.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou *fixa* essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, *em caráter retroativo*, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados *contratados entre 01.01.67 e 22.09.71*, desde que tenham feito a *opção original* pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a *opção retroativa* por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e *tenham permanecido na mesma empresa* pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que *não fizeram essas opções* e aos que *foram admitidos após 22.09.71*, são devidos apenas os *juros fixos* de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em *relação de emprego mantida entre 21 de agosto de 1967 a 03 de novembro de 1970; 15 de fevereiro de 1971 a 25 de fevereiro de 1977; 08 de junho de 1977 a 18 de fevereiro de 1983*, sendo que pela documentação acostada (fls. 32/66), está provado que houve opção originária pelo FGTS feita dentro desse período, ou seja, em 21/08/67, 15/02/71 e 08/06/77.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

*"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)"*.

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 e 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária ou contemporânea à Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demandas de caráter nitidamente especulativo*, eis que o autor não demonstrou quaisquer motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.



Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que: "*opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada*".

Assim, reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito *ex officio* em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

## **DA VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO**

O pedido inicial também diz respeito à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS do autor, 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).

A CEF requereu a juntada do termo de adesão firmado pelo autor, nos termos da Lei Complementar 110/01 (fls. 105/108).

A Lei Complementar 110/01 e o Termo de Adesão prevêem condições ao acordo, conforme transcrevemos a seguir:

*"Artigo 6º, inciso III, da LC 110/01:*

*III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1o de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.*

*Termo de adesão (parte final):*

*Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar nº 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando de forma irrevogável, a pleitos de qualquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991.*

Desta forma, considerando a manifestação expressa do fundista no sentido de aderir ao acordo extrajudicial trazido pela Lei Complementar 110/01 e as disposições constantes na referida lei e no termo de adesão, falta ao autor interesse de agir para pleitear judicialmente a aplicação dos referidos índices em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Entendo aplicável ao presente caso, as disposições da Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que deixar de contemplar o acordo previsto na LC nº 110/01, iria configurar a ofensa ao ato jurídico perfeito.

Transcrevo a seguir a referida Súmula Vinculante:

*"Súmula Vinculante nº 1*

*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."*

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

**"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA (IPC) - PLANOS VERÃO (JANEIRO DE 1989) E COLLOR I (ABRIL DE 1990) - SUBSCRIÇÃO DE TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO DO TRABALHADOR ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO PREVISTAS NA LC 110/2001 EM DATA ANTERIOR À PROPOSITURA DA DEMANDA - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

*1. A subscrição de termo de transação e adesão às condições de crédito previstas na LC 110/2001 em data anterior ao ajuizamento da demanda acarreta a carência da ação, por ausência de interesse de agir.*

*2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.*

*3. Preliminar de falta de interesse processual acolhida, restando prejudicado o exame do mérito da apelação."*

*(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC - Processo nº 2004.61.00.017379-0 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJU 28/11/2006)*

Assim, igualmente nesta parte a r. sentença merece ser reformada, para reconhecer a carência de ação por falta de interesse de agir, extinguindo-se o feito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.

## **DA VERBA HONORÁRIA**

Por fim, tendo em vista a ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, de 08/09/2010, que julgou procedente a ação direta proposta pelo Conselho da OAB, declarando, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 1000,00 (mil reais), ficando suas exigibilidades suspensas, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

*"O Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para declarar, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória 2.164-41/2001, que acrescentou o art. 29-C à Lei 8.036/90, o qual suprime a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais ("Art. 9º A Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações: ... Art. 29-C. 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.")*. Preliminarmente, rejeitou-se a alegação de inépcia da petição inicial suscitada pela Advocacia-Geral da União - AGU. Ressaltou-se que, embora sintética, a peça permitiria que a mencionada instituição, em suas extensas informações, rechaçasse os argumentos do requerente. Ademais, consignou-se que o preceito adversado possuiria autonomia, a dispensar a impugnação do total do diploma normativo.

ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. (ADI - 2736)

*Medida Provisória: Pressupostos Constitucionais e Matéria Processual - 2*

*No mérito, enfatizou-se orientação da Corte segundo a qual os requisitos constitucionais legitimadores da edição de medidas provisórias - relevância e urgência - podem ser apreciados, em caráter excepcional, pelo Poder Judiciário. Aduziu-se, ademais, que o tema referente à condenação em honorários advocatícios de sucumbência seria tipicamente processual. Asseverou-se a incompatibilidade da utilização de medida provisória em matéria relativa a direito processual, haja vista a definitividade dos atos praticados no processo, destacando-se que esse entendimento fora positivado pela EC 32/2001 (CF, art. 62, § 1º, I, b). Por fim, registrou-se que, não obstante o disposto no art. 2º da aludida emenda ("As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."), não se poderia ter um dispositivo de medida provisória em situação de incompatibilidade com a norma constitucional. Precedente citado: ADI 1910 MC/DF (DJU de 27.2.2004).*

ADI 2736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 8.9.2010. (ADI - 2736)".

Diante do exposto, acolho as preliminares aduzidas pela Caixa Econômica Federal de falta de interesse de agir do autor quanto aos juros progressivos, bem como em relação à correção monetária de sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, extinguindo o feito, sem julgamento do mérito, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise das demais questões trazidas no presente recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra..

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005149-39.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00051493920104036100 21 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária ajuizada por ANTONIO DE OLIVEIRA FERREIRA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando as correções do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* homologou por sentença a transação efetivada entre as partes, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, com fundamento no artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e honorários (fls. 86/89).

**Apelante:** ANTONIO DE OLIVEIRA FERREIRA pretende a anulação da r. sentença, aduzindo, preliminarmente, a observância da necessidade da apresentação do termo de adesão previsto na LC nº 110/01, relativo aos períodos pleiteados, trazendo, ainda, os seguintes argumentos: **a)** que tem direito à taxa progressiva de juros desde a data de sua admissão até a data de saída de seu último emprego; **b)** que por ser relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente quanto às parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação; **c)** que é devida a aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/1989 - IPC) e 44,80% (abril/1990 - IPC), bem como dos índices de 18,02% (junho/1987 - LBC), 5,38% (maio/1990 - BTN) e 7% (fevereiro/1991 - TR), a teor da Súmula 252 do STJ, bem como a incidência da SELIC (fls. 91/123).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do Supremo Tribunal Federal, como perante esta E. Corte.

A r. sentença não merece reparos.

#### **DA VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO**

O pedido inicial diz respeito à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS do autor, 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).

A CEF requereu a juntada do termo de adesão firmado pelos autores, nos termos da Lei Complementar 110/01 (fls. 81/82).

A Lei Complementar 110/01 e o Termo de Adesão prevêm condições ao acordo, conforme transcrevemos a seguir:

*"Artigo 6º, inciso III, da LC 110/01:*

*III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.*

*Termo de adesão (parte final):*

*Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar nº 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando de forma irrevogável, a pleitos de qualquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991.*

Desta forma, considerando a manifestação expressa do fundista no sentido de aderir ao acordo extrajudicial trazido pela Lei Complementar 110/01 e as disposições constantes na referida lei e no termo de adesão, o autor abriu mão de pleitear judicialmente a aplicação dos índices em suas conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço no período requerido na inicial.

Assim, o MM. Juízo "a quo" agiu acertadamente ao homologar o termo de adesão firmado entre o autor e a CEF, julgando extinto o feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

Entendo aplicável ao presente caso, as disposições da Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que qualquer reforma da r. sentença, conforme requerido pelo ora apelante, iria configurar a ofensa ao ato jurídico perfeito.

Transcrevo a seguir a referida Súmula Vinculante:

*"Súmula Vinculante nº 1*

*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."*

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

*"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA (IPC) - PLANOS VERÃO (JANEIRO DE 1989) E COLLOR I (ABRIL DE 1990) - SUBSCRIÇÃO DE TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO DO TRABALHADOR ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO PREVISTAS NA LC 110/2001 EM DATA ANTERIOR À PROPOSITURA DA DEMANDA - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*1. A subscrição de termo de transação e adesão às condições de crédito previstas na LC 110/2001 em data anterior ao ajuizamento da demanda acarreta a carência da ação, por ausência de interesse de agir.*

*2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.*

*3. Preliminar de falta de interesse processual acolhida, restando prejudicado o exame do mérito da apelação."*

*(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC - Processo nº 2004.61.00.017379-0 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJU 28/11/2006)*

## **INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto à alegação no sentido de que tem direito à taxa progressiva de juros, deixo de apreciá-la, por não estar contida na petição inicial, de onde se conclui que o autor está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)*

Dessa forma, a r. sentença deve ser mantida, restando prejudicada a análise das demais questões trazidas no presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011031-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011031-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : SILVIA MARA DE BARROS FREITAS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00110317920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** SILVIA MARA DE BARROS FREITAS ajuizou ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, ao argumento de ter firmado contrato particular de compra e venda de imóvel adquirido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, sub-rogando-se nos direitos dos mutuários primitivos, razão pela qual pugna pela revisão do contrato de financiamento.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e decretou a extinção do processo, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, combinado com 295, incisos II e III, do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade ativa *ad causam* da autora.

Sem honorários de advogado, em face de a ré não ter composto a relação jurídica processual. Custas na forma da lei (fls. 145/147).

**Apelante: autora** pretende a reforma da r. sentença, com o normal prosseguimento do feito. Sustenta, em síntese, que sub-rogou-se nos direitos e obrigações do contrato primitivo, sendo que assumiu todas as parcelas remanescentes do financiamento do imóvel, portanto, é parte legítima para propor a presente ação e discutir os termos do referido contrato. Alega, ainda, que não se há falar em desconhecimento por parte da CEF, na medida em que ela recebeu os pagamentos das prestações (fls. 152/157).

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Com efeito, o cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, tem legitimidade para pleitear em juízo a revisão do referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Compulsando aos autos, verifico que o instrumento particular de compra e venda (fls. 32/43) foi celebrado entre a autora e terceiros, os quais não são os primeiros mutuários, além disso, sequer foi trazido aos autos o contrato anterior que corroborasse o vínculo entres as partes.

Ainda que assim não fosse, revendo meu posicionamento adotado anteriormente, entendo ser necessária a interveniência da instituição financeira para reconhecimento da validade do "contrato de gaveta", nos contratos firmados após 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*:

**"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.**

**Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."**

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.**

**1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.**

**2. Agravo regimental desprovido."**

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.**

**1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.**

**2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.**

**3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.**

**4. Recurso improvido."**

(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)

Verifica-se que o contrato em tela não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, tendo em vista que o mesmo foi celebrado entre os cedentes e os cessionários na data 04 de abril de 1997, portanto, fora do prazo legal e, nesta circunstância, sendo obrigatória a anuência da instituição financeira, portanto, a autora não tem legitimidade para discutir judicialmente contrato de mútuo.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. LEI Nº 10.250/2000. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ADQUIRENTE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

*I - Deve ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).*

*II - O contrato particular de venda e compra do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional foi firmado em 17/09/2004 entre o mutuário original e a autora, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, vez que o artigo 20, da Lei nº 10.250/2000, considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH realizadas até 25/10/1996, o que não ocorreu nos presentes autos.*

*III - Desta feita, não há de se considerar a autora parte legítima para figurar no pólo ativo da ação de revisão contratual proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.*

*IV - Agravo retido conhecido e provido. Sentença anulada. Extinção do processo sem apreciação de mérito. Honorários. Apelação prejudicada."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.61.19.005031-6, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 16/12/2008, DJF3 22/01/2009)*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.*

*1. Firmado o "contrato de gaveta" após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido interveniência da instituição financeira, falece legitimidade "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.*

*2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.*

*3. Apelação desprovida.*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)*

*Ad argumentandum tantum*, o recebimento dos valores das prestações não importa em aceitação tácita pela CEF, posto que sequer houve a comprovação nos autos de que a instituição financeira teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014449-25.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014449-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MICHEL ARRUDA e outro

: CLARISSA APARECIDA DE ARAUJO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00144492520104036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** MICHEL ARRUDA e outro ajuizaram contra a Caixa Econômica Federal ação cautelar inominada incidental, requerendo a suspensão da execução extrajudicial, além de que a CEF se abstenha de encaminhar seus nomes aos órgãos de proteção ao crédito.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC, em razão de haver litispendência desta ação com o processo nº 2005.61.00.024816-1 (fls. 71/73).

**Apelantes: autores** pugnam pela reforma da r. sentença, com apreciação do mérito, para que a presente ação tenha seu normal prosseguimento (fls. 75/78).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A meu ver, o MM. Juízo *a quo* julgou com acerto, entendendo haver litispendência entre as ações cautelar e ordinária com o pedido de antecipação de tutela, vez que os pedidos são idênticos, conforme se verifica às fls. 66/70.

Neste sentido trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL EM QUE SE FORMULARAM PEDIDOS IDÊNTICOS AOS DA AÇÃO PRINCIPAL EM TRAMITAÇÃO. INDEFERIMENTO NO PROCESSO PRINCIPAL. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. Há litispendência quando se repete ação que está em curso (art. 301, § 3º, do Código de Processo Civil).*

*2. No caso, os pedidos formulados em ação cautelar incidental são idênticos aos de antecipação de tutela anteriormente julgados improcedentes no processo principal ainda em tramitação, o que configura identidade de ações.*

*3. Apelação a que se nega provimento."*

*(Apelação Cível - 200538030053918 Relator Desembargador Federal João Batista Moreira TRF - Primeira Região- Data da Decisão: 16/8/2006- Data Publicação 11/09/2006)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00167 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015392-42.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.015392-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REQUERENTE : OSWALDO RODRIGUES PINTO  
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00226938420034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Oswaldo Rodrigues Pinto** em face da decisão monocrática de f. 199 e 199-v, proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos.

A embargante sustenta, em síntese, que a decisão proferida é contraditória e omissa, visto que pretende a exibição, por parte da ré, do processo de execução extrajudicial que deu origem à adjudicação do imóvel *sub judice*.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."*

Assim, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado, mormente se o tema já foi analisado pelo órgão julgador.

A decisão monocrática proferida abordou com clareza todas as questões apresentadas pelo requerente, não obstante tenha o requerente aduzido na inicial tratar-se de demanda cautelar preparatória de exibição de documentos, na leitura dos autos fica claro o objetivo do requerido de assegurar a sua permanência no imóvel até o julgamento da apelação da demanda principal. Na decisão proferida ficou claro que não há provimento jurisdicional a resguardar a pretensão do requerente, visto que foi negado seguimento à apelação interposta na demanda principal de n.º 2003.61.00.022693-4, cujas razões eram idênticas às apresentadas na cautelar. Desse modo, não havendo omissão, obscuridade ou contradição no julgado, impõe-se a rejeição dos embargos.

Em suma, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição no acórdão, impõe-se a **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS** .

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000050-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro

AGRAVADO : JOSE ALVES DA SILVA e outros

: KIYOSHI FRUXO



: URIAS PEDROSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00926427119994030399 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara Cível de São Bernardo do Campo/SP, que nos autos da execução de expurgos inflacionários do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, proposta por José Alves da Silva e outros, que remeteu os autos à contadoria para aferir o cumprimento do julgado com base na Resolução nº 561/07 do CJF, para posterior intimação da CEF para realização do creditamento em favor do autor, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% conforme art. 475-J, do CPC, bem como de execução forçada (fls. 444/445).

Alega a Caixa Econômica Federal - CEF, em síntese, que a execução tem como título o acórdão desta Egrégia Corte que determinou a correção monetária dos valores do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, depositados nas contas dos fundistas nos moldes do provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal, o que deve ser obedecido em razão da imutabilidade da coisa julgada.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Com efeito, a Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, dentre outras providências. As regras contidas no aludido Manual devem ser aplicadas pelos julgadores com vistas à unificação de entendimento. Note que a citada Resolução apenas ratificou a Resolução nº 242/07, estando esta revogada por aquela.

Sobre os saldos dos depósitos do FGTS, a Lei 8.036/90, no artigo 13 determina a aplicação da correção monetária e a dos juros remuneratórios, defluindo daí a natureza acessória tanto de um como de outro em relação aos depósitos.

Assim, os juros de mora e a atualização monetária se caracterizam como obrigação acessória, e decorrem de lei, pelo que devem ser aplicados na fase de liquidação de sentença, independentemente de pedido formulado pelos autores ou de condenação expressa na sentença ou no acórdão.

Assim, entendendo não existir dúvida sobre a aplicação da Resolução nº 561/2007 - CJF para o fim da correção do valor referente a recomposição e saldo fundiário expurgado de percentuais de IPC, até porque o critério aplicável à atualização monetária deve ser aquele vigente na data da apresentação dos cálculos da execução.

Sobre o tema, trago à colação, julgado análogo:

*"AGRAVO LEGAL. FGTS. DIFERENÇAS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 1. A atualização monetária dos depósitos fundiários encontra previsão legal específica (artigo 3º e parágrafos da Lei nº 5.107/66 combinado com o artigo 19 e parágrafos do Decreto nº 59.820/66, artigo 11 da Lei nº 7.839/89 e, atualmente, artigo 13 da Lei nº 8.036/90, que determina a correção monetária pelos mesmos índices da poupança), que deve prevalecer sobre outros critérios que, embora oficiais, são distintos desse prescrito na legislação de regência. O próprio Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 242, de 03/07/2001, e adotado no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região por força do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral, prevê a atualização dos expurgos inflacionários pleiteados nesta demanda pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários - não na seção referente à liquidação de sentença nas ações condenatórias em geral (Capítulo V, nº 1), mas no Capítulo III (Outros tributos), nº 3 (FGTS). No mesmo sentido dispõe o Capítulo II, item 4.4.1, do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 561, de 02/07/2007. 2. Juros computados desde a constituição da mora, com a citação, obedecidos os percentuais previstos no Código Civil de 1916 e no Código Civil de 2002, nos respectivos períodos, em conformidade com o título exequendo. 3. Agravo legal não provido."*

AC 200261040050243 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 948651 Relator(a) JUIZ MÁRCIO MESQUITA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 DATA:08/08/2008.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, e da fundamentação supra.

Publique-se Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000166-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000166-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALCIR ANTONIO BAZAM  
ADVOGADO : ANDREA MARIA AMBRIZZI RODOLFO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00052895520104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DESPACHO  
**Vistos, etc.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000324-82.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000324-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARIO ROBERTO ALVES FERRAZ  
ADVOGADO : KARINA HELENA ZAROS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : INDEPENDENTE FUTEBOL CLUBE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00051-0 1FP Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Decisão agravada: proferida nos autos de embargos à execução fiscal, opostos por MÁRIO ROBERTO ALVES FERRAZ, em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), que indeferiu o pedido de desbloqueio da conta corrente do executado, ao argumento de que constam outros depósitos que podem ser penhorados, além do pagamento de crédito do INSS (fls. 39).

Agravante: embargante pugna pela reforma da decisão, ante o argumento, em síntese, de que é manifesta a natureza alimentar do benefício previdenciário, mostrando-se indispensável à própria sobrevivência do segurado.

O agravo de instrumento foi distribuído no Tribunal de Justiça em 27/08/2010 e, em 29/09/2010 (fls. 48/51), o v. acórdão foi julgado pela 9ª Câmara de Direito Público, em que declinaram de sua competência para julgar o presente recurso. Acórdão disponibilizado no DJE do dia 18/09/2010.

Remetidos os autos a este E. TRF da 3ª Região em 29/11/2010 (fl. 60).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

Compulsando os autos, verifiquei ausente a certidão de intimação da decisão agravada, peça considerada obrigatória para a regular instrução do agravo de instrumento, a teor do disposto no inc. I, do art. 525, do CPC.

Note-se que o agravante, em sua exordial, cita a juntada de vários documentos, anotando em que folhas eles se encontram. No entanto, quando menciona a juntada da Certidão de Publicação da r. decisão agravada, apenas alega ter se tornado pública em 18/08/2010, não instruindo, porém, em que folha foi supostamente acostada.

Ressalto que, essa falha na instrução do agravo de instrumento impede a verificação da tempestividade do mesmo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO . FORMAÇÃO DO AGRAVO. AUSÊNCIA DE PEÇAS. CÓPIA DAS CONTRA-RAZÕES AO RECURSO ESPECIAL OU DE CERTIDÃO QUE COMPROVE SUA NÃO APRESENTAÇÃO. CÓPIA DA R. DECISÃO AGRAVADA E DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . OBRIGATORIEDADE.*

*1. A petição das contra-razões ao recurso especial, ou a certidão que comprove sua não apresentação é peça obrigatória à formação do agravo de instrumento . Precedentes (AgRg no AG 1.033.635/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho, Quarta Turma, DJU de 04.08.2008 e AgRg no AG 997.402/Am, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJU de 14.04.2008).*

*2. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que a r. decisão que negou seguimento ao recurso especial, bem como, a certidão de sua intimação também são peças obrigatórias à formação do agravo de instrumento . Precedente (AgRg no AG 967.150/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe de 14.04.2008).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Processo AgRg no Ag 999465 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2008/0006682-5 Relator(a) Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (8135) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 02/10/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 13/10/2008).*

Diante de exposto, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000389-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000389-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BLANVER FARMOQUIMICA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212384020104036100 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
*Vistos, etc.*

**Decisão Agravada:** proferida em sede de mandado de segurança, deferindo parcialmente a liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado e a respectiva parcela (avo) de 13º salário.

**Agravante:** Irresignada, a impetrante pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese, que: (a) os adicionais são parcelas indenizatórias destinadas a compensar os trabalhadores que se encontram laborando em situações anormais, além da jornada padrão, no período noturno, em condições perigosas e insalubres e, ainda, em localidade diversa da contratada; (b) a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória foi obstada pelo julgamento da ADIN nº 1.659-6; (c) a exigência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias implica inegável ofensa ao princípio constitucional da legalidade tributária.

**É o breve relatório. DECIDO.**

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

- 1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*
  - 2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
  - 3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*
  - 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*
- (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

As horas extraordinárias, o adicional noturno, o adicional de periculosidade, o adicional de insalubridade e o adicional de transferência remuneram o trabalho prestado pelo trabalhador em condições diferenciadas. Assim, ainda que se refiram a condições diferenciadas, tais verbas se destinam a remunerar o trabalho prestado pelo empregado, donde se conclui que elas têm nítidas feições remuneratórias, consistindo, pois, em base de cálculo de contribuição previdenciária.

Tais verbas integram a remuneração do obreiro, pelo que constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste E. Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.**

- 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

2. *Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*
3. *O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
4. *As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*
5. *Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*
6. *Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (STJ, Primeira Turma, AGA 1330045, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 25.11.2010) TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.*
1. *Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.*
2. *O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.*
3. *Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.*
4. *O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.*
5. *Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.*
6. *Recurso especial provido em parte. (STJ, Segunda Turma, RESP 1149071, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22.09.2010)*

**TRIBUTÁRIO: PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. LICENÇA MATERNIDADE NATUREZA. REMUNERAÇÃO. EXIGIBILIDADE.**

*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 - A contribuição social exigida da empresa incidente sobre o total das remunerações pagas aos empregados, tais como horas extras, abonos e adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, todos com habitualidade, guarda observância ao disposto na própria Constituição da República, vez que tais verbas compõem a folha de salários e integram o salário-de-contribuição (CF, art. 195, I e II e Lei 8212/91, art. 22, I).*

*IV - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1152915, Rel. Des. Cecília Mello, DJF3 02.12.2010, p. 443)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO ACIDENTE. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

*1. É dominante no STJ o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.*

*2. O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, tendo, portanto, natureza remuneratória.*

*3. O valor do auxílio-acidente integra o salário de contribuição (Lei n.º 8.213, art. 31).*

*4. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, horas-extras, adicionais de insalubridade e periculosidade, em razão do seu caráter salarial.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento, mantendo-se a exigibilidade da contribuição social incidente sobre horas extras, auxílio doença, sobre os primeiros quinze dias de afastamento do empregado, auxílio acidente, salário-*

maternidade, adicionais de insalubridade e periculosidade. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 414050, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.11.2010, p. 229)

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91.

2. Agravo de legal provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 301068, Rel. DEs. Luiz Stefanini, DJF3 30.09.2009, p. 364)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos dos arts. 527, I e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se, intimem-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00172 HABEAS CORPUS Nº 0000572-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : ULISSES MENDONCA CAVANCANTI

IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO CARLOS SP

No. ORIG. : 00016856420074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

**Descrição Fática:** Trata-se de *habeas corpus* preventivo, constando da impetração que a paciente foi denunciada pelo crime previsto no artigo 171, *caput*, e § 3º, c.c. art. 29, ambos do Código Penal, visto que teria participado de um esquema fraudulento para obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

**Impetrante:** Alega que a paciente está na iminência de sofrer um constrangimento ilegal em virtude da possibilidade de vir a ser decretada a prisão preventiva, uma vez que a prisão irá ferir os direitos e garantias fundamentais previstos no artigo 5º, LVII, LXI, LXVI e LXVIII, da Constituição Federal.

Pede a concessão liminar da ordem para "determinar à possível autoridade coatora, que poderá proferir o pedido de prisão, reconsidere tal decisão, analisando a questão somente no enfoque do requisito subjetivo, e no Mérito, acolher o pedido, após a oitiva do Ministério Público, para conceder a ordem e anular qualquer decisão contrária, com a expedição de salvo-conduto ao paciente (...)".

**É o breve relatório. Decido.**

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para a concessão da liminar pleiteada. As alegações apresentadas pela defesa não são aptas a gerar o receio de eventual prisão ilegal.

A paciente afirma que, ao prestar depoimento na Polícia Federal, ouviu comentários de funcionários desta de que será presa preventivamente.

Entretanto, entendo que é precipitado e prematuro se falar em tal medida, tendo em vista que sequer foi formulado o pedido de prisão preventiva pelo Ministério Público Federal ou pela Autoridade Policial.

Cabe ressaltar, ainda, que as investigações datam do ano de 2007, tendo sido oferecida denúncia pelo *parquet* federal em 20/05/2010 (fls. 06/48), sem que até o momento tenha havido qualquer ameaça de segregação à paciente, tão pouco fora decretada a prisão cautelar em face da mesma, estando esta em liberdade durante todo o decorrer do processo.

O Colendo STJ já decidiu no seguinte sentido:

**PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CARÁTER PREVENTIVO. HOMICÍDIO. PACIENTE QUE DESEJA PRESTAR ESCLARECIMENTOS AO DELEGADO. AMEAÇA VERBAL DE PRISÃO. AUSÊNCIA DE MANDADO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. ORDEM DENEGADA.**  
(...)

*A concessão de habeas corpus preventivo exige séria ameaça de consumação de ato privativo de liberdade.*

*Necessidade de se demonstrar atos concretos de possível constrangimento ilegal a ser implantado.*

*Ordem de habeas corpus que se denega.*

*(STJ, HC 49784/SP, 6ª Turma, Min. Paulo Medina, DJU 01/08/2006, p. 554 - grifo nosso)*

Eventual custódia preventiva somente ocorrerá caso haja necessidade e estejam presentes os requisitos previstos em lei, não estando sujeita ao arbítrio da autoridade, uma vez que se trata de medida extrema e excepcional.

Sendo assim, no momento, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente *writ*.

Diante do exposto, **indeferro** o pedido de liminar.

Oficie-se à autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações pormenorizadas a respeito do feito, enviando cópia dos documentos que considerar necessários.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00173 HABEAS CORPUS Nº 0000575-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : ULISSES MENDONCA CAVANCANTI

IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO CARLOS SP

No. ORIG. : 00016856420074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

**Descrição Fática:** Trata-se de *habeas corpus* preventivo, constando da impetração que a paciente foi denunciada pelo crime previsto no artigo 171, *caput*, e § 3º, c.c. art. 29, ambos do Código Penal, visto que teria participado de um esquema fraudulento para obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

**Impetrante:** Alega que a paciente está na iminência de sofrer um constrangimento ilegal em virtude da possibilidade de vir a ser decretada a prisão preventiva, uma vez que a prisão irá ferir os direitos e garantias fundamentais previstos no artigo 5º, LVII, LXI, LXVI e LXVIII, da Constituição Federal.

Pede a concessão liminar da ordem para "determinar à possível autoridade coatora, que poderá proferir o pedido de prisão, reconsidere tal decisão, analisando a questão somente no enfoque do requisito subjetivo, e no Mérito, acolher o pedido, após a oitiva do Ministério Público, para conceder a ordem e anular qualquer decisão contrária, com a expedição de salvo-conduto ao paciente (...)".

**É o breve relatório. Decido.**

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para a concessão da liminar pleiteada. As alegações apresentadas pela defesa não são aptas a gerar o receio de eventual prisão ilegal.

A paciente afirma que, ao prestar depoimento na Polícia Federal, ouviu comentários de funcionários desta de que será presa preventivamente.

Entretanto, entendo que é precipitado e prematuro se falar em tal medida, tendo em vista que sequer foi formulado o pedido de prisão preventiva pelo Ministério Público Federal ou pela Autoridade Policial.

Cabe ressaltar, ainda, que as investigações datam do ano de 2007, tendo sido oferecida denúncia pelo *parquet* federal em 20/05/2010 (fls. 06/48), sem que até o momento tenha havido qualquer ameaça de segregação à paciente, tão pouco fora decretada a prisão cautelar em face da mesma, estando esta em liberdade durante todo o decorrer do processo.

O Colendo STJ já decidiu no seguinte sentido:

***PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CARÁTER PREVENTIVO. HOMICÍDIO. PACIENTE QUE DESEJA PRESTAR ESCLARECIMENTOS AO DELEGADO. AMEAÇA VERBAL DE PRISÃO. AUSÊNCIA DE MANDADO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. ORDEM DENEGADA.***  
(...)

*A concessão de habeas corpus preventivo exige séria ameaça de consumação de ato privativo de liberdade.*

*Necessidade de se demonstrar atos concretos de possível constrangimento ilegal a ser implantado.*

*Ordem de habeas corpus que se denega.*

*(STJ, HC 49784/SP, 6ª Turma, Min. Paulo Medina, DJU 01/08/2006, p. 554 - grifo nosso)*

Eventual custódia preventiva somente ocorrerá caso haja necessidade e estejam presentes os requisitos previstos em lei, não estando sujeita ao arbítrio da autoridade, uma vez que se trata de medida extrema e excepcional.

Sendo assim, no momento, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente *writ*.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Oficie-se à autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (cinco) dias, preste informações pormenorizadas a respeito do feito, enviando cópia dos documentos que considerar necessários.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000576-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000576-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : RAFAEL RIBEIRO DA SILVA SOARES e outros  
: RICARDO SOARES RUBIN  
: ROBERTO NUNES DUARTE  
: RODRIGO PALUCCI PANTONI  
: ROSANA FERRARETO LOURENCO RODRIGUES  
: SAULO AUGUSTO RIBEIRO PIERETI  
: SILVANA MARIA AFFONSO  
: SUELI FERREIRA DE BEM  
: SUZANA CAMPANA PELETEIRO  
: WALTER LUIZ ANDRADE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO  
: PAULO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00242020620104036100 20 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Compulsados os autos, verifica-se que os agravantes ao recolherem as custas concernentes ao preparo e ao porte de remessa e retorno do recurso não o fizeram na instituição bancária prevista na Resolução n.º 278 desta E. Corte, que entrou em vigor aos 18/05/2007, conforme se depreende das guias de recolhimento da União - GRU de fls. 16/19.



Destarte, determino que os recorrentes, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, providenciem o recolhimento das custas nos termos da excogitada resolução, sob pena de deserção.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000593-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000593-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIA INES POPPI RIBAS FERREIRA e outro  
: LUIZ FABIANI RIBAS FERREIRA  
ADVOGADO : PAULA CRISTINA CRUDI e outro  
PARTE RE' : REFRATERM REFRATARIOS E ISOLAMENTOS LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05588306319974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida nos autos de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de MARIA INÊS POPPI RIBAS FERREIRA e outro, que reconheceu a ilegitimidade dos co-executados para figurar no pólo passivo da execução (fls. 125/126, v.).

**Agravante:** a UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) pretende a reforma da decisão, alegando, em síntese: a) os nomes dos responsáveis tributários encontram-se na Certidão de Dívida Ativa, que tem eficácia de prova pré-constituída; b) o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza; c) a revogação do artigo 13 da Lei 8.620/93 não impede sua aplicação à presente hipótese, uma vez que o vencimento do tributo, ora em execução, ocorreu em data anterior à revogação do art. 13 da citada Lei.

Relatados.

#### DECIDO.

Compulsando os autos, entendo que a matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1<sup>a</sup>-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2<sup>a</sup> Turma.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1<sup>a</sup>-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2<sup>a</sup> Turma.

Muito embora partilhasse do entendimento de que os sócios da empresa somente seriam responsáveis pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 135, do Código Tributário Nacional, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2<sup>a</sup> Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome dos sócios na certidão de dívida ativa, como co-responsáveis pelo crédito exequendo, cabe a eles o ônus de demonstrar que não agiram com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

Com efeito, a tese que ora abraço encontra amparo no fato de que a CDA goza de presunção de validade e, uma vez que dela consta os nomes dos sócios responsáveis, estes serão executados juntamente com a pessoa jurídica, nos termos do art. 4<sup>o</sup>, inciso V, da LEF, *in verbis*:

*"Art. 4<sup>o</sup> - A execução fiscal poderá ser promovida contra:*

*V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e"*

A propósito, esta é a mais recente posição do STJ sobre ao tema:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.*

1. *Têm cabimento os embargos de declaração opostos com o objetivo de corrigir contradição ventilada no julgado.*
  2. *A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*
  3. *Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.*
  4. *Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.*
  5. *Embargos de declaração que se acolhe, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL."*
- (STJ, EDRESP nº 960456, 2ª Turma, rel. Elina Calmon, DJE 14-10-2008)

No mesmo sentido, é o entendimento desta Egrégia Segunda Turma sobre o assunto. A propósito:

*"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DO SÓCIOS CUJO NOME CONSTA NA CDA .*

- I - *A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de liquidez e certeza, não apenas quanto à existência do crédito, como também quanto aos devedores, co-devedores, responsáveis, solidários ou não, conforme o título aponte. Constando nela os sócios , a estes cabe o ônus da prova quanto à inexistência de requisitos do artigo 135 do CTN.*
  - II - *A responsabilidade solidária do sócio por quotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social possibilita, em tese, a inclusão no pólo passivo do sócio, cujo nome consta na CDA .*
  - III - *O fato de a empresa estar ativa não induz a irresponsabilidade tributária dos sócios , pois compete a eles comprovarem a inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto, não havendo que falar, portanto, em ilegitimidade passiva.*
  - IV - *Agravo a que se nega provimento."*
- (TRF3, AC nº 1202994, 2ª Turma, rel. Henrique Herkenhoff, DJF3 03-10-2008)

Assim, para que os sócios , cujos nomes constam das CDA s, sejam excluídos da execução fiscal, o que exige dilação probatória, mister a oposição de embargos à execução fiscal, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, extraída de nota ao art. 4º, da LEF, ao "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor" de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, que colaciono a seguir:

*"Responsável tributário. Indicação de seu nome na Certidão de Dívida Ativa. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, arts. 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I, CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que já de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária. (RSTJ 184/125)*

*(in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", atualizada até 16 de janeiro de 2007, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 39ª ed., nota 3 ao art. 4º, da LEF)*

No presente caso, os nomes dos sócios co-responsáveis, constam das CDA s, sendo que não restou demonstrado que não eram sócios da empresa e que nem exerciam cargo de direção da sociedade executada, motivo pelo qual a r. decisão agravada merece ser reformada, para manter os co-responsáveis no pólo passivo da execução.

É oportuno consignar que a responsabilidade dos sócios não decorreu, no presente caso, única e exclusivamente das disposições do artigo 13 da Lei 8.620/93. A execução foi proposta contra a pessoa jurídica e a pessoa física, constando na CDA os nomes de todos os co-responsáveis, sendo que antes de tudo incumbe a eles o ônus da prova de que não restou caracterizadas as hipóteses legais nas disposições do art. 135, do Código Tributário Nacional. Dessa forma, o advento da Lei nº 11.941/09, que revogou o sobredito art. 13 da Lei nº 8.620/93, em nada afeta a presente hipótese.

Para exaurimento da questão trago à colação o seguinte julgado:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA FÍSICA NO PÓLO PASSIVO. CDA . EXCLUSÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA DO CO-EXECUTADO. NECESSIDADE DE PROVAS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO REJEITADO. I - Em primeiro lugar, em nenhum momento restou afirmado que a inclusão do nome da pessoa física co-executada foi incluído na Certidão de Dívida Ativa - CDA por conta do disposto no artigo 13, da Lei nº 8.620/93. II - Por outro lado, a execução fiscal foi proposta em face da empresa e da pessoa física - ambos qualificados como devedores -, sendo certo que o nome da pessoa física consta na Certidão de Dívida Ativa - CDA na qualidade de co-responsável, o que induz a ela (pessoa física) apresentar prova inequívoca para ser excluída do pólo passivo, conforme entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Para que não parem dúvidas, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA , NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA , a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". ..... " (STJ - REsp 1104900/ES - Relatora Ministra Denise Arruda - 1ª Seção - j. 25/03/09 - v.u. - DJe 01/04/09). III - Embargos de declaração rejeitados" (TRF3, AI 2007.03.00.020800-4/SP, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA, DJ 01/09/2009, DJF3 CJI DATA:10/09/2009 PÁGINA: 96)*

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento , para manter todos os co-responsáveis, indicados nas CDA's, no pólo passivo da presente execução, possibilitando, pelas vias ordinárias ou dos embargos, comprovarem fatos que afastem suas responsabilidades, nos moldes do art. 557, § 1º-A do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000643-50.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000643-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARIO REMO GUERIN  
ADVOGADO : JOSÉ RICARDO RIBEIRO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038396220104036111 1 Vr MARILIA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO REMO GUERIN contra decisão que, nos autos de mandado de segurança impetrado em face do Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil, Regional de Marília/SP, deixou de admitir a sua apelação interposta, por faltar um dos pressupostos de admissibilidade do recurso, no exercício da faculdade prevista pelo art. 518, do CPC.

Alega a agravante, em síntese, que foi recolhida corretamente as custas de preparo com o código de receita nº 5775, por força do que dispõe o artigo nº 223, 6º, alínea b do Provimento COGE nº 64/2005, não havendo que se falar em novo recolhimento.

Após breve relato, decido.

O feito, comporta julgamento, nos termos do art. 557 *caput*, do CPC.

Da análise dos autos, verifica-se que, quando da interposição da apelação, diante do recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos com código diverso, o Magistrado concedeu ao apelante oportunidade para regularizar o preparo, nos termos do Provimento COGE nº 64/2005, artigo 223, § 6º, letra "a". Todavia, o apelante, regularmente intimado, apenas manifestou-se alegando que as custas foram recolhidas corretamente.

Com efeito, o art. 223, do Provimento COGE nº 64 de 28 de abril de 2005, assim discorre, *in verbis*:

(...)

*art. 223. O pagamento das custas, despesas e contribuições devidas à União nos termos da Lei nº 9.289/96, será feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) em quatro vias, preenchido pelo próprio autor ou requerente e pago na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, o recolhimento poderá ser feito em qualquer agência do Banco do Brasil.*

...

*§ 6º O Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) deverá ser preenchido com os seguintes códigos de receita:*

- a) Código 5762 para recolhimento de custas judiciais e demais despesas devidas na Justiça de Primeiro Grau;*
  - b) Código 5775 para recolhimento de custas judiciais e demais despesas devidas na Justiça Federal de Segundo Grau;*
- (...)

Considerando que o recurso de apelação deve obrigatoriamente ser interposto perante o juízo de primeira instância, a teor do que dispõe o art. 514, *caput*, do CPC, as custas pertinentes devem ser recolhidas no código relativo ao recolhimento para a Justiça Federal de Primeiro Grau.

Outrossim, a jurisprudência firmou-se no sentido de que a deserção apenas pode ser decretada se o descumprimento da norma cogente persistir, apesar do prazo concedido para a regularização.

A propósito, assim, reiteradamente, tem decidido esta Corte, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

*AG nº 187461, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 05.09.07, p. 180: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . AGRAVO REGIMENTAL. PREPARO RECURSAL RECOLHIDO NO BANCO DO BRASIL. LEI Nº 9.289/96. CONCESSÃO DE PRAZO PARA RECOLHER NA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.*

*DESCUMPRIMENTO. DESERÇÃO MANTIDA. I. Prejudicado o agravo regimental por força da análise definitiva da matéria no agravo de instrumento . II. O artigo 511 do CPC estabelece que no ato de interposição do recurso o recorrente comprovará, quando exigido, o pagamento do respectivo preparo , sob pena de deserção. III. Em caso análogo, o STF decidiu que o recolhimento do preparo recursal em estabelecimento bancário diverso daquele estabelecido pelo órgão jurisdicional de origem importa em deserção (AR-AI nº 492.110-4/SP). IV. A agravante recolheu o preparo , pressuposto de admissibilidade recursal, no Banco do Brasil quando a Lei nº 9.289/96 determina, de forma expressa, que as custas referentes a processos em trâmite na Justiça Federal devem ser recolhidos na Caixa Econômica Federal, salvo se inexistir agência desta instituição na localidade. Intimada para sanar a irregularidade em cinco dias, requereu ao juízo a dilação do prazo porque iria diligenciar no sentido de reaver o montante indevidamente pago, para só então efetuar o recolhimento junto à CEF. Procedimento que não se coaduna com a administração da Justiça, que se sobrepõe ao interesse particular. V. A exigência de custas processuais encontra amparo no artigo 24, IV, da Constituição Federal, não afrontando o direito de petição previsto no artigo 5º, XXXIV, "a". VI. agravo de instrumento improvido e prejudicado o agravo regimental."*

*- AI nº 2007.03.00101422-9, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: " AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - PREPARO - RECOLHIMENTO IRREGULAR - AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF - CONCESSÃO DE PRAZO PARA CORREÇÃO - DESERÇÃO. 1- Foi concedida à apelante oportunidade para regularizar o preparo , tendo em vista que recolheu o porte de remessa e retorno em instituição financeira diversa daquela prevista no Provimento COGE nº 64/2005 . 2- Não há nos autos notícia de que a apelante tenha cumprido a determinação judicial, apesar de intimada para regularização. 3- É de ser aplicada a pena de deserção, eis que a recorrente, intimada, não supriu a irregularidade apontada. Precedentes jurisprudenciais. 4- agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*Na espécie, a agravante interpôs o recurso de apelação, certificando a Secretaria a falta do porte de retorno, sendo intimada para regularizar com o código de receita adequado, o que motivou a juntada do comprovante respectivo emitido pela Nossa Caixa Nosso Banco (f. 58). Sem, porém, conceder prazo para regularização perante a CEF, foi decretada a deserção do recurso (f. 59), o que, como visto, não se admite, pois necessária a prévia intimação a fim de que outro recolhimento, em termos, possa ser, querendo, efetivado antes do exame da admissibilidade da apelação.*

Destarte, é de ser mantida a pena de deserção, eis que o recorrente, intimado, não supriu adequadamente a irregularidade apontada, em atenção ao disposto nos artigos 514 e 518 do Código de Processo Civil, e no Provimento COGE nº 64/2005, artigo 223, letra "a".

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

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000742-20.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000742-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA e filia(l)(is)  
: MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA filial  
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro  
AGRAVADO : MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA filial  
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228077620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de mandado de segurança impetrado por MEDRAL SERVIÇOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, deferiu a medida liminar pleiteada, consistente na suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado.

Agravante (União Federal): Alega, em síntese, que o aviso prévio indenizado integra o salário-de-contribuição desde a edição da Lei 9.528/97, que revogou a norma isentiva constante da redação original da Lei 8.212/91, bem como a natureza salarial da referida verba.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

Com efeito, o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"art. 22 . A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.  
(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impede destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97".  
(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS. FÉRIAS NÃO GOZADAS. I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES. II - RECURSO PROVIDO.**  
(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.**

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

**"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. Recurso tempestivo. suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

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.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

**TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.**

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizada.

Diante da existência de *fumus boni iuris e periculum in mora*, incabível a revogação da liminar concedida, tendo em vista ser descabida a incidência da contribuição previdenciária, não havendo o impetrante de efetuar o recolhimento da contribuição.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, nego seguimento ao presente recurso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000829-73.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000829-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MEGAMASTER COM/ DE ANTENAS LTDA -ME e outros  
: WALLACC COSTA DE SOUZA  
: VANIA MEIRE LEODORO  
ADVOGADO : BENEDITO PEREIRA LEITE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00100807020104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação monitória, reconheceu a revelia da agravante e "a conversão automática dos documentos que instruem a inicial da ação monitória em título executivo judicial".

Sustenta a agravante, em apertada síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, haja vista a nulidade da execução.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC - Código de Processo Civil: "*A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado*".

No caso dos autos, o agravante, no momento da interposição do recurso, não instruiu o instrumento com cópia da procuração outorgada aos advogados da agravada.

Assim, o não conhecimento do agravo é medida imperativa, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. 1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. Havendo diversos advogados, a comprovação da cadeia de representação processual deve estar completa. Entendimento pacificado neste Superior Tribunal de Justiça. 3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento. 4. agravo regimental a que se nega provimento. (STJ TERCEIRA TURMA AGA 201000045180 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1265051 VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS))*

Posto isso, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo .  
Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.  
Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000925-88.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARIA HELENA FERNANDES DAMASCENO  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA e outro



AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00246126420104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, ajuizada por MARIA HELENA FERNANDES DAMASCENO em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a autorização para o depósito judicial ou o pagamento diretamente à instituição financeira das prestações, vencidas e vincendas, nos valores que entende corretos, assim como para que a CEF se abstenha de promover a execução extrajudicial do contrato e de encaminhar seu nome aos órgãos de proteção ao crédito.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação de tutela, ao fundamento de que se verifica que o saldo devedor vem sendo amortizado e os aumentos nas prestações decorrem do recálculo dos encargos, efetivado de acordo com a cláusula décima primeira do contrato livremente firmado entre as partes, podendo-se constatar o decréscimo nos valores cobrados; que apenas o ajuizamento de ação revisional, quando não demonstrada, de plano, a ocorrência de ilegalidades ou irregularidades, não é suficiente para a suspensão de execução extrajudicial já iniciada em razão de inadimplência, além disso, o STF já teve oportunidade de apreciar a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66; por fim, considerando que a parte autora realmente encontra-se em débito com a instituição financeira, desde setembro de 2009, não há abusividade na inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes (fls. 65/66vº).

**Agravante:** mutuária sustenta, em síntese, que há abusividade nos valores exigidos pela CEF, razão pela qual pretende depositar as prestações vencidas e vincendas, nos valores constantes da planilha acostada aos autos. Aduz, ainda, a inconstitucionalidade do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66 para a execução extrajudicial do contrato, além do descabimento da aposição de seu nome nos cadastros de devedores, durante o litígio.

Relatados.

DECIDO.

Entendo que a matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

O contrato foi celebrado em *31 de agosto de 2006*, sendo o valor do financiamento a ser pago em *204 parcelas*. A mutuária efetuou *35 pagamentos*, encontrando-se inadimplente desde *agosto de 2009*, sendo que a ação foi ajuizada somente em *10 de dezembro de 2010*.

A r. decisão agravada, ao menos em princípio, é acertada, haja vista que não há abusividade aparente nos reajustes feitos pela CEF quanto ao contratado pelas partes, cuja cláusula de reajuste é o Sistema de Amortização Constante (SAC), uma vez que os valores mensais, desde a data da assinatura do contrato, persistiram praticamente os mesmos.

A primeira prestação, datada de 30 de setembro de 2006, foi de R\$ 910,69 (novecentos e dez reais e sessenta e nove centavos), enquanto em 16 de outubro de 2010, o valor estava em R\$ 848,22 (oitocentos e quarenta e oito reais e vinte e dois centavos), o que aponta um decréscimo de R\$ 62,47 (sessenta e dois reais e quarenta e sete centavos), transcorridos mais de 04 (quatro) anos desde o primeiro pagamento, portanto.

Destarte, não vislumbro presente na tese dos agravantes o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da antecipação da tutela recursal, eis que não ficou demonstrado *ab initio* a alegada abusividade no reajuste das prestações, assim não se mostra juridicamente viável acolher-se, nesta sede de cognição sumária, a pretensão de pagar as prestações nos valores que entendem devidos, conforme planilha acostada aos autos pela mutuária.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.*

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF3, AG n.º: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269)

Com efeito, a Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

*"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.*

*§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.*

*(...)"*

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

*"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modos contratados."*

*"§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."*

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

*"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERSOS.*

*1. A agravante firmou contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal em 27 de abril de 2000, com prazo de amortização de 180 meses. Contudo, encontra-se em mora absoluta desde de outubro de 2003. Em março de 2005, quando ameaçada de perder o imóvel, ingressou com ação judicial para discutir os critérios de reajustes das prestações. 2. Considerando o tempo decorrido desde o último pagamento das prestações, não caracteriza ilegalidade a determinação do MM. Juiz "a quo", uma vez que o depósito judicial da parte controversa não causará prejuízos à recorrente, pois em caso de procedência da ação garantirá a devolução desses valores, e o pagamento do valor incontroverso ao agente financeiro, evitando maiores prejuízos ao Sistema Financeiro de Habitação.*

*3. A decisão está em consonância com o artigo 50, § 1º e § 2º, da Lei 10.931/2004, que determina, nas ações de revisão do mútuo, o depósito judicial do montante controvertido, e é extremamente benéfica à agravante.*

*4. Agravo de instrumento improvido."*

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.075739-8, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 21/02/2006, DJU 14/03/2006, p. 242)

No que tange à execução extrajudicial do imóvel financiado pelas normas do SFH, entendo por sua constitucionalidade e legalidade, como já declarado pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme se vê no julgado a seguir transcrito:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." - (STF - RE 223.075-1/DF - 1ª Turma - Relator Ministro Ilmar Galvão - v.u. - DJ 06/11/1998. No mesmo sentido RE 148.872-7/RS - 1ª Turma - Relator Ministro Moreira Alves).*

Finalmente, no que concerne à inscrição do nome do mutuário junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que 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 de seu nome em tais cadastros.

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*XI - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*

*XII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*(...)*

XV - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.089602-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 04/09/2007, DJU 21/09/2007, p. 821)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001034-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001034-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : EDUARDO BERZIN FILHO  
ADVOGADO : DIAMANTINO PEDRO MACHADO DA COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : TELEFAMILIA SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 07.00.00131-3 A Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Proceda a recorrente, no prazo de 05 (cinco) dias, ao recolhimento das custas, nos termos da Resolução 411, do Conselho de Administração deste Tribunal, de 21 de dezembro de 2010 - art. 3º, bem como Anexo I, Tabela IV, alínea "b", sob pena de não conhecimento do recurso por deserção.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001063-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ADRIANA RODRIGUES LIMA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00244982820104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, ajuizada por ADRIANA RODRIGUES LIMA contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a autorização para que

efetuasse o depósito judicial ou pagamento, diretamente à instituição financeira, das prestações nos valores que entende corretos, na proporção de uma vencida e uma vincenda, além de que a CEF se abstinhasse de promover a execução extrajudicial do contrato e de inscrever seu nome nos órgãos de proteção ao crédito.

**Decisão agravada:** o MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao fundamento de que não se verifica a verossimilhança das alegações da parte autora que lhe garanta a antecipação de efeitos da tutela pretendida (fls. 178/179vº).

**Agravante:** mutuária sustenta, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada, haja vista a presença dos requisitos necessários para a concessão da tutela, diante de abuso praticado quanto aos valores das prestações, da inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66 e do descabimento da oposição de seu nome nos cadastros de inadimplentes, estando o débito *sub judice*.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

No presente caso, o contrato foi celebrado em 04 de setembro de 2001, sendo o valor do financiamento a ser pago em 240 parcelas. A mutuária encontra-se inadimplente desde fevereiro de 2010.

A r. decisão agravada, ao menos em princípio, é acertada, haja vista que não há abusividade aparente nos reajustes feitos pela CEF quanto ao contratado pelas partes, cuja cláusula de reajuste é o sistema SACRE de amortização, uma vez que os valores mensais, desde a data da assinatura do contrato, persistiram praticamente os mesmos.

A primeira prestação, datada de 04 de outubro de 2001, foi de R\$ 551,13 (quinhentos e cinquenta e um reais e treze centavos), enquanto em 10 de janeiro de 2010, o valor estava em R\$ 556,86 (quinhentos e cinquenta e seis reais e oitenta e seis centavos), o que aponta um acréscimo de R\$ 5,73 (cinco reais e setenta e três centavos), transcorridos mais de 08 (oito) anos desde o primeiro pagamento, portanto.

Ademais, a mutuária não pode se servir do Judiciário para manter a sua inadimplência. Se pretende cumprir a obrigação contratual assumida perante a agravada, nos moldes que entende corretos, este direito pode lhe ser assegurado em Juízo. Inaceitável, todavia, pretender se manter inadimplente, ao pleitear que deposite as parcelas na proporção de uma vencida e uma vincenda, não deve coadunar com tal comportamento o Poder Judiciário.

Destarte, não vislumbro presente na tese da agravante o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da antecipação da tutela recursal, eis que não ficou demonstrado *ab initio* a alegada abusividade no reajuste das prestações, assim, não se mostra juridicamente viável acolher-se, nesta sede de cognição sumária, a pretensão de pagar as prestações nos valores que entende devidos, conforme planilha acostada aos autos pela mutuária.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma contida no Decreto-Lei 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.
2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.
3. Descabe, portanto, admitir o depósito das prestações vincendas, segundo o valor apontado pelo agravante, que é bem inferior ao valor do primeiro encargo. Além de que a matéria exige dilação probatória, com realização de prova pericial.
4. Quanto às possibilidades de incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, bem como de se admitir o pagamento do débito na proporção de uma prestação vencida e uma vincenda, observo que tais práticas importam, na verdade, em refinanciamento da dívida, não podendo, assim, ser deferidas sem a anuência da parte contrária.
5. Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/12/2007, DJU 23/04/2008, p. 269)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL.*

1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, segue-se que não deve ser suspensa caso o mutuário se encontre em prolongada situação de inadimplência, abstendo-se de promover qualquer medida judicial para elidir sua mora, da qual deriva a faculdade de o agente financeiro intentar a referida execução extrajudicial.

2. A pretensão de pagar as prestações na proporção de uma vencida para uma vincenda não é meio hábil para obviar a satisfação do direito de crédito do agente financeiro.

3. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência.

4. Agravo desprovido." - grifei.

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AG 2001.03.00.017828-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 15.08.2005, v.u., DJU 27.09.05, p.204)

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.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

Cumprе consignar que a cláusula mandato prevista no presente contrato, 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.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUA HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado. 4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Finalmente, no que concerne à inscrição do nome da mutuária junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que 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 de seu nome em tais cadastros.

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

XI - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

(...)

XV - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.089602-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 04/09/2007, DJU 21/09/2007, p. 821)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001070-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : TOMAS RAFAEL BORGER

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : BORGER IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00434971620064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Decisão agravada: Proferida dos autos de embargos à execução, opostos por TOMAS RAFAEL BORGER, em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) que, às fls. 71, entendeu presentes os pressupostos para recebimento dos embargos, porém, sem a suspensão da execução.

A agravante pugna pela reforma da decisão, ao argumento, em síntese: a) o art. 739-A do CPC não se aplica às execuções fiscais, mas tão somente às execuções de títulos regidas pelo Código de Processo Civil; b) não restou comprovado qualquer causa de corresponsabilidade pela dívida tributária, em absoluta afronta ao art. 135, CTN; c) há penhora de bens suficientes a garantir integralmente o débito.

É o relatório. Decido.

O recurso comporta julgamento monocrático nos termos do art. 527, I, c/c o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.

A Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) é lei especial, sendo que o seu artigo 1º prevê a possibilidade de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções judiciais para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública.

A leitura da referida Lei demonstra que não há nenhum dispositivo que trate expressamente do efeito da propositura dos embargos à execução fiscal, ou seja, a Lei 6.830/80 é omissa nesse ponto. Portanto, é perfeitamente aplicável, às execuções fiscais, a regra geral contida no artigo 739-A, do CPC.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional Federal:

**"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ARTIGO 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE REQUISITOS.**

*I - A regra geral, inserida no caput do artigo 520 do Código de Processo Civil, determina que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo.*

*II - O recurso de apelação será recebido somente no efeito devolutivo em caráter excepcional, como no caso dos autos, quando interposto de sentença que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, nos termos do inciso V, do artigo 520 do Código de Processo Civil.*

*III - A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, e provisória enquanto a apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado estiver pendente de julgamento e forem recebidos com efeito suspensivo, nos termos do artigo 587 do CPC.*

*IV - A Lei n.º 6.830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos, no entanto nada dispendo acerca dos efeitos em que são recebidos os embargos, assim, diante de tal lacuna aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no artigo 739-A, do CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.*

*V - Não se pode comprovar nos autos que a penhora realizada garante integralmente a dívida, por ausente o valor de sua avaliação, o que impede a comparação com o valor da execução.*

*VI - Inexistem argumentos suficientes e consistentes a se comprovar que o prosseguimento da ação de execução fiscal causará grave dano de difícil ou incerta reparação.*

*VII - Agravo a que se nega provimento".*

*(Acórdão Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326461 Processo: 200803000054297 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 24/06/2008 Documento: TRF300166144 Fonte DJF3 ATA:03/07/2008 Relator(a) JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF).*

Segundo o artigo 739-A, do CPC, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes as hipóteses previstas no artigo § 1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, fundamentos relevantes, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficiente.

Verifica-se no presente pleito que a garantia da execução consiste em bens diversos, não restou demonstrado que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os

atos executórios não configuram por si só risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Ademais, agiu com acerto o MM. Juízo a quo, não merecendo reparos, pois, compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal não está suficientemente garantida.

Trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DE UMA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS CONSTANTES NO ART. 525, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR REJEITADA. EFEITO SUSPENSIVO DOS EMBARGOS DE EXECUÇÃO . REQUISITOS DO ART. 739-A, DO CPC.*

*1-O agravo de instrumento foi tempestivo (fls. 107), pois a União (Fazenda Nacional), que tem prerrogativa de intimação pessoal, teve vista dos autos em 06/10/2009. Portanto, não houve violação ao art. 525, I do Código de Processo Civil.*

*2- A Lei n.º 6.830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos. No entanto, nada dispõe acerca dos efeitos em que estes são recebidos. Assim, as regras previstas no artigo 739-A do CPC aplicam-se subsidiariamente às ações de execução fiscal, nos termos do artigo 1.º da LEF.*

*3- Os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo . Todavia, o juiz poderá atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, na hipótese de serem relevantes seus fundamentos e o prosseguimento da execução poder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, desde que a execução esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

*4- Não se comprovou, no presente caso, que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação que não sejam aqueles normais já considerados pelo legislador ao optar por autorizar o prosseguimento dos atos executórios.*

*5 - Outrossim, os fundamentos dos embargos à execução (fls.11/39) não se mostram relevantes a ponto de impedir o regular prosseguimento do executivo fiscal. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF3, AI nº 2009.03.00.038104-5/SP, Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, DJF3 CJI 14/01/2010)*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, c/c o art. 527, I, do CPC 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00183 HABEAS CORPUS Nº 0001183-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001183-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO  
PACIENTE : RAPHAEL ALVES DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
CO-REU : RICARDO DE OLIVEIRA MARTINS  
No. ORIG. : 00000054120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Maria Cristina de Souza Rachado, em favor de **Raphael Alves da Silva**, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de São José dos Campos, SP.

Narra a impetração que o paciente foi preso em flagrante, como incurso nas disposições do art. 171 c. c. o art. 14, inc. II, do Código Penal.

Sustenta o impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, em razão do indeferimento do pedido de liberdade provisória, pelos seguintes motivos:



- a) não estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão cautelar;
- b) é primário, possui residência fixa e ocupação lícita, não representando, assim, em liberdade, ameaça à ordem pública.

Com base em tais alegações, pleiteia-se, em liminar, a concessão do benefício da liberdade provisória, a fim de que possa o paciente responder, ao processo, em liberdade.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente, colhe-se o seguinte excerto:

*"Como já afirmado anteriormente por este magistrado, a materialidade do crime e os indícios de autoria (CPP, art. 312) ressaem da própria circunstância da prisão em flagrante, dos depoimentos do condutor e das testemunhas, e principalmente do Auto de Apreensão, composto de 5 (cinco) páginas, que descreve a assombrosa quantidade de elementos (sobretudo cartões bancários e extratos bancários em nome de terceiras pessoas) encontrados em poder dos indivíduos presos, o que indica a forte probabilidade da prática do crime investigado.*

[...]

*Isso sem falar no modo de atuação da dupla, que revela, em princípio, o domínio da técnica fraudulenta para prejudicar diversos clientes e instituições bancárias, conforme cenário descrito nos autos.*

*Da mesma maneira, em relação ao preso RAPHAEL, o modo de sua atuação na empreitada também chama a atenção, seja por sua desenvoltura ou pela expressiva quantidade de cartões bancários e aparelhagem encontrados no veículo apreendido.*

[...]

*Realmente, a sofisticação do 'modus operandi' da dupla presa desperta atenção, seja pela quantidade de cartões apreendidos pela polícia, neles grudados esparadrapos com anotações de números e letras, seja pelos petrechos (antena acoplada no carro e aparelho escondido embaixo do painel), merecendo interesse, ainda, o fato de que os vários cartões estavam escondidos no veículo, embaixo 'do banco de passageiro, entre espuma e lataria do banco'". (f. 56-58)*

Realmente, no presente caso, é por demais relevante a expressiva quantidade de cartões bancários, frise-se, de diversas instituições financeiras, apreendidos no interior do veículo, fato que, delinea, *prima facie*, que a prática delitativa não se trata de um fato isolado, mas, sim, ao contrário, revela que o paciente possui personalidade tendente à recorrência de condutas dessa natureza.

Com efeito, emerge de tal constatação que o paciente valer-se-ia de tais meios para efetuar saques em terminais eletrônicos de outros bancos.

Acresça-se, ainda, que não foram carreados aos autos documentos hábeis a comprovar que o paciente possua bons antecedentes.

Ainda que assim não fosse, eventuais qualificações favoráveis não impedem a decretação de prisão preventiva, quando presentes elementos concretos a justificarem a necessidade da segregação cautelar (STF, HC nº 90.330/PR, 2ª Turma, Relatora Min. Ellen Gracie, DJ de 27/6/08; HC nº 93.901/RS, 1ª Turma, Relator Min. Ricardo Lewandowski, DJ de 27/6/08)."

Diante do quadro acima desenhado, a decisão impugnada não transpira ilegalidade, devendo ser prestigiada. As razões expendidas pelo MM. Juiz de primeiro grau são suficientes à manutenção da prisão do paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Intime-se.

Comunique-se ao impetrado.

Dispensar a prestação de informações.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00184 HABEAS CORPUS Nº 0001184-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001184-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO  
PACIENTE : RICARDO DE OLIVEIRA MARTINS reu preso  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
CO-REU : RAPHAEL ALVES DA SILVA  
No. ORIG. : 00000054120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Maria Cristina de Souza Rachado, em favor de **Ricardo de Oliveira Martins**, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de São José dos Campos, SP.

Narra a impetração que o paciente foi preso em flagrante, como incurso nas disposições do art. 171 c. c. o art. 14, inc. II, do Código Penal.

Sustenta o impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, em razão do indeferimento do pedido de liberdade provisória, pelos seguintes motivos:

- a) não estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão cautelar;
- b) é primário, possui residência fixa e ocupação lícita, não representando, assim, em liberdade, ameaça à ordem pública.

Com base em tais alegações, pleiteia-se, em liminar, a concessão do benefício da liberdade provisória, a fim de que possa o paciente responder, ao processo, em liberdade.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente, colhe-se o seguinte excerto:

*"O preso RICARDO DE OLIVERIA MARTINS possui várias anotações criminais negativas no INFOSEG (03 procedimentos e 02 processos), inclusive pela prática da mesma infração ora investigada. Merecem destaque: flagrante por furto qualificado (data do fato: 12/03/2005, número 0086/2005); flagrante recente por estelionato (data do fato: 20/08/2010, número 0668/2010. RICARDO, inclusive, admitiu em seu interrogatório: '... Que possui antecedentes por ter sido pego tentando colocar o equipamento num caixa-eletrônico e por ter sido pego 'tentando passar um cheque'; QUE 'já pagou' o primeiro, foi condenado a 2 anos e cumpriu 2 meses; QUE sobre o segundo ainda não citado no processo criminal'*

*Assim, quanto ao preso RICARDO entendo que a reiteração da prática delitiva, notadamente quanto a crimes que envolvem o embuste ou fraude, recomendam a sua prisão para garantir a ordem pública.*

*Isso sem falar no modo de atuação da dupla, que revela, em princípio, o domínio da técnica fraudulenta para prejudicar diversos clientes e instituições bancárias, conforme cenário descrito nos autos." (f. 52)*

Com se pode verificar, dentre os elementos invocados para o indeferimento do pedido de liberdade provisória, sobreleva-se o fato de o paciente ser recorrente na prática do mesmo delito.

Aliás, nesse particular, o MM. Juiz de primeiro assentou, na decisão impugnada, que o paciente já se envolvera recentemente nesse mesmo crime, do qual, segundo o próprio paciente em seu depoimento afirmou ainda não foi citado.

Ora, a reiteração na prática de crimes - por si só - já justificaria a necessidade de manutenção do acautelamento do paciente, uma vez que denota, *prima facie*, certa propensão à atividade ilícita, de modo que é fundado o receio de que, em liberdade, o paciente exponha a risco a ordem pública.

Saliente-se que a jurisprudência desta Corte Regional é firme no sentido de que a recorrência na prática delitiva é elemento suficiente para a manutenção da prisão preventiva. Veja-se o seguinte precedente:

*"PENAL - HABEAS CORPUS - CRIMES DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTOS - USO DE DOCUMENTO FALSO - ESTELIONATO - FORMAÇÃO DE QUADRILHA OU BANDO - PRISÃO PREVENTIVA NECESSÁRIA PARA GARANTIR A ORDEM PÚBLICA - ORDEM DENEGADA 1. Estão presentes os requisitos autorizadores da custódia preventiva, para a garantia da ordem pública, pois, ao que se vislumbra, há indícios sérios de os réus terem estruturado organizada quadrilha para o recebimento fraudulento do seguro-desemprego, de forma habitual e continuada, inclusive, com divisão de tarefas entre todos eles, procedendo desde a contrafação dos documentos até o saque daquele benefício previdenciário perante a CEF. 2. E, ainda que tais fatos estejam relacionados ao mérito, é evidente que o magistrado não pode deixar de considerá-los quando da análise dos pressupostos da prisão preventiva, pois, no caso em testilha, aquelas circunstâncias revelam traços da personalidade do paciente e demais acusados, e sua propensão à prática habitual de delitos patrimoniais. 3. Assim, a prisão preventiva deve ser mantida a fim de se resguardar a ordem pública - malferida por haver indícios de reiteração criminosa de crimes patrimoniais, bem como da existência de uma organização voltada à prática de delitos contra instituições financeiras -, circunstâncias que denotam tratar-se de pessoa com personalidade distorcida e voltada à prática de crimes. 4. Nesse aspecto, é cediço que a jurisprudência pretoriana tem se mostrado uníssona, no sentido de permitir a prisão cautelar, tendo por fundamento a garantia da ordem pública, quando a personalidade do agente é voltada para a prática de infrações penais. 5. Ordem denegada. "*

(TRF/3, 1ª Turma, HC n.º 36910, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 28.7.2009, DJF3 CJ1 de 9.9.2009, p. 67)

Diante do quadro acima desenhado, a decisão impugnada não transpira ilegalidade, devendo ser prestigiada. As razões expendidas pelo MM. Juiz de primeiro grau são suficientes à manutenção da prisão do paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Intime-se.

Comunique-se ao impetrado.

Dispensar a prestação de informações.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001330-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001330-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : RAFAEL MANNARELLI NETO  
ADVOGADO : RAFAELA DOMINGOS LIROA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00028974220104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede ação ordinária, indeferiu pedido de tutela antecipada formulado para que fosse suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL).

Alega a parte recorrente, em síntese, a inexigibilidade da contribuição sob comentário, bem assim o atendimento dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

**DECIDO.**

Neste juízo de cognição sumária, reputo presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, uma vez que atendidas as exigências para a concessão da tutela de urgência pelo juízo de primeiro grau.

De início, convém anotar que as alegações deduzidas pela parte agravante são razoáveis, estando a decisão agravada em conflito com o entendimento do C. STF - Supremo Tribunal Federal.

O artigo 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação ao artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/90, estabelecendo o seguinte:

*Art. 1º A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com alterações nos seguintes dispositivos:*

(...)

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Posteriormente, o artigo 1º da Lei 9.528/97 atualizou o artigo 25 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Vê-se, pois, que referidos dispositivos de leis ordinárias compeliem o empregador rural pessoa física a pagar contribuição previdenciária que tinha como base de cálculo a "**receita bruta proveniente da comercialização da sua produção**".

No entanto, tais bases de cálculo, à época em que foram editadas referidas leis ordinárias, não encontravam respaldo constitucional, visto que o artigo 195, da CF/88 - Constituição Federal de 1988, então vigente, não previa tal base de incidência, fazendo menção apenas a "**folha de salários, o faturamento e o lucro**":

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; II - dos trabalhadores;*

Vale frisar que, 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.

Anote-se, outrossim, que "receita bruta" e "faturamento" não possuem mesmo significado jurídico, tanto que, com a Emenda Constitucional 20/98, estas duas bases de cálculo passaram a ser previstas no inciso I do artigo 195, o que revela a distinção entre tais termos.

Neste passo, 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, é razoável concluir que tais dispositivos e a contribuição em tela são inconstitucionais.

O C. STF, em recente julgado (RE 363.852/MG), reconheceu a inconstitucionalidade das disposições legais em apreço e das respectivas exações, exatamente em função deste vício formal.

A Suprema Corte entendeu, ainda, que os dispositivos acima mencionados e a respectiva exação violavam o princípio da isonomia tributária, posto que, na sistemática daí decorrente, o empregador rural pessoa física ficava obrigado a pagar as contribuições sociais incidentes sobre (i) a folha de salários (artigo 22, da Lei 8.212/91 e (ii) sobre a receita bruta (artigo 25 da Lei 8.212/91), ao passo que o produtor rural que não possuía empregados só ficava obrigado a pagar a contribuição incidente sobre a comercialização.

Foram estes os fundamentos que levaram o STF a reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pela Lei 9.258/97, até que sobreviesse nova legislação compatível com a Emenda 20/98. Confira-se, a propósito, os seguintes trechos do RE 363.852/MG:

*Já aqui surge duplicidade contrária à Carta da República, no que, conforme o artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, o produtor rural passou a estar compelido a duplo recolhimento, com a mesma destinação, ou seja, o financiamento da seguridade social - recolhe, a partir do disposto no artigo 195, inciso I, alínea "b", a COFINS e a contribuição prevista no referido artigo 25.*

(...)

*Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos.*

(...)

*De acordo com o artigo 195, §8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários a recolher percentual sobre o resultado da comercialização*

da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia. (...)

Assentou o Plenário que o §2º do artigo 25 da Lei nº 8+870/94 fulminado ensejara fonte de custeio sem observância do §4º do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, sem a vinda à balha de lei complementar. O enfoque serve, sob o ângulo da exigência desta última, no tocante à disposição do artigo 25 da Lei n, 8.212/91. É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do §8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso do faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte de veria ser estabelecida em lei complementar.

Por outro lado, não parece razoável admitir que a mais nova legislação a alterar a redação do artigo 25, da Lei 8.212/91, tenha suprido a sua inconstitucionalidade. O artigo 2º, da Lei 10.256/2001, vaticina *verbis*:

Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:

Assim, apesar de modificar o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/90 e com isso afastar a dupla incidência da contribuição paga pelo empregador rural pessoa física e a violação a isonomia tributária, ao que tudo indica tal norma não tem o condão de suprir a inconstitucionalidade da exação em tela.

Isso porque, a Lei 10.256/2001, no que se refere à base de cálculo da contribuição em comento, valeu-se de dispositivos pré-existentes - incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90 com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97 - os quais, conforme acima demonstrado, já tiveram sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF.

Aqui é importante gizar que o controle de constitucionalidade é levado a efeito tendo como parâmetro o regramento constitucional vigente à época da edição da norma objeto de controle e que uma vez reconhecida a inconstitucionalidade de uma disposição legal, este reconhecimento produz efeitos *ex tunc*, sendo o dispositivo reputado nulo, logo insuscetível de produzir quaisquer efeitos desde o seu nascedouro e também para o futuro, não se admitindo que posterior alteração do cenário constitucional a torne válida.

Assim, considerando que 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, é razoável concluir que eles são nulos de pleno direito, de modo que a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizados para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado.

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, seriam inconstitucionais.

Resumidamente, ao se valer dos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97, o artigo 2º da Lei 10.256/2001 parece ter atraído para si a inconstitucionalidade que atingia estes.

Por oportuno, cumpre observar que isso pode ser inferido do julgamento do RE 363.852, posto que, apesar de não ter enfrentado tal questão expressamente, o Plenário do C. STF, em 17.11.2005, declarou a "inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição (...)", o que sugere que, até aquela data, quando já em vigor a Lei 10.256/2001, a norma jurídica por ela instituída - a qual compreende o *caput* do artigo 25, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 10.256/01, e os incisos I e II, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97 - era inconstitucional.

Por todo o exposto, é razoável concluir que as contribuições previstas no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, inclusive após o advento da Lei 10.256/01.

Já tendo o C. STF se manifestado neste sentido, não há que se cogitar em necessidade de se observar a regra da reserva de plenário.

Presente a razoabilidade da argumentação, bem assim o perigo de demora - na medida em que a não concessão da tutela e conseqüente pagamento do tributo remeteriam os contribuintes à penosa via da repetição do indébito -, viável a concessão da tutela de urgência.

Isto posto, nos termos do artigo 527, III, do CPC, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL), na forma acima delineada. Oficie-se ao MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.  
Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
Renata Lotufo  
Juíza Federal Convocada

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001333-79.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001333-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ARMANDO GOTTARDI FILHO  
ADVOGADO : RAFAELA DOMINGOS LIROA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00028905020104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede ação ordinária, indeferiu pedido de tutela antecipada formulado para que fosse suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL).

Alega a parte recorrente, em síntese, a inexigibilidade da contribuição sob comentário, bem assim o atendimento dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

#### DECIDO.

Neste juízo de cognição sumária, reputo presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, uma vez que atendidas as exigências para a concessão da tutela de urgência pelo juízo de primeiro grau.

De início, convém anotar que as alegações deduzidas pela parte agravante são razoáveis, estando a decisão agravada em conflito com o entendimento do C. STF - Supremo Tribunal Federal.

O artigo 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação ao artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/90, estabelecendo o seguinte:

*Art. 1º A Leis nºs 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com alterações nos seguintes dispositivos:*  
(...)

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Posteriormente, o artigo 1º da Lei 9.528/97 atualizou o artigo 25 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Vê-se, pois, que referidos dispositivos de leis ordinárias compeliem o empregador rural pessoa física a pagar contribuição previdenciária que tinha como base de cálculo a "**receita bruta proveniente da comercialização da sua produção**".

No entanto, tais bases de cálculo, à época em que foram editadas referidas leis ordinárias, não encontravam respaldo constitucional, visto que o artigo 195, da CF/88 - Constituição Federal de 1988, então vigente, não previa tal base de incidência, fazendo menção apenas a "**folha de salários, o faturamento e o lucro**":

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; II - dos trabalhadores;*

Vale frisar que, 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.

Anote-se, outrossim, que "receita bruta" e "faturamento" não possuem mesmo significado jurídico, tanto que, com a Emenda Constitucional 20/98, estas duas bases de cálculo passaram a ser previstas no inciso I do artigo 195, o que revela a distinção entre tais termos.

Neste passo, 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 norma não são leis complementares, mas sim ordinárias, é razoável concluir que tais dispositivos e a contribuição em tela são inconstitucionais.

O C. STF, em recente julgado (RE 363.852/MG), reconheceu a inconstitucionalidade das disposições legais em apreço e das respectivas exações, exatamente em função deste vício formal.

A Suprema Corte entendeu, ainda, que os dispositivos acima mencionados e a respectiva exação violavam o princípio da isonomia tributária, posto que, na sistemática daí decorrente, o empregador rural pessoa física ficava obrigado a pagar as contribuições sociais incidentes sobre (i) a folha de salários (artigo 22, da Lei 8.212/91) e (ii) sobre a receita bruta (artigo 25 da Lei 8.212/91), ao passo que o produtor rural que não possuía empregados só ficava obrigado a pagar a contribuição incidente sobre a comercialização.

Foram estes os fundamentos que levaram o STF a reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pela Lei 9.258/97, até que sobreviesse nova legislação compatível com a Emenda 20/98. Confira-se, a propósito, os seguintes trechos do RE 363.852/MG:

*Já aqui surge duplicidade contrária à Carta da República, no que, conforme o artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, o produtor rural passou a estar compelido a duplo recolhimento, com a mesma destinação, ou seja, o financiamento da seguridade social - recolhe, a partir do disposto no artigo 195, inciso I, alínea "b", a COFINS e a contribuição prevista no referido artigo 25.*

*(...)*

*Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos.*

*(...)*

*De acordo com o artigo 195, §8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.*

*(...)*

*Assentou o Plenário que o §2º do artigo 25 da Lei nº 8+870/94 fulminado ensejara fonte de custeio sem observância do §4º do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, sem a vinda à balha de lei complementar. O enfoque serve, sob o ângulo da exigência desta última, no tocante à disposição do artigo 25 da Lei n. 8.212/91. É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do §8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso do faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte de veria ser estabelecida em lei complementar.*

Por outro lado, não parece razoável admitir que a mais nova legislação a alterar a redação do artigo 25, da Lei 8.212/91, tenha suprido a sua inconstitucionalidade. O artigo 2º, da Lei 10.256/2001, vaticina *verbis*:

*Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:*

Assim, apesar de modificar o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/90 e com isso afastar a dupla incidência da contribuição paga pelo empregador rural pessoa física e a violação a isonomia tributária, ao que tudo indica tal norma não tem o condão de suprir a inconstitucionalidade da exação em tela.

Isso porque, a Lei 10.256/2001, no que se refere à base de cálculo da contribuição em comento, valeu-se de dispositivos pré-existentes - incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90 com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97 - os quais, conforme acima demonstrado, já tiveram sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF.

Aqui é importante gizar que o controle de constitucionalidade é levado a efeito tendo como parâmetro o regramento constitucional vigente à época da edição da norma objeto de controle e que uma vez reconhecida a inconstitucionalidade de uma disposição legal, este reconhecimento produz efeitos *ex tunc*, sendo o dispositivo reputado nulo, logo insuscetível de produzir quaisquer efeitos desde o seu nascedouro e também para o futuro, não se admitindo que posterior alteração do cenário constitucional a torne válida.

Assim, considerando que 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, é razoável concluir que eles são nulos de pleno direito, de modo que a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizados para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado.

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, seriam inconstitucionais.

Resumidamente, ao se valer dos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97, o artigo 2º da Lei 10.256/2001 parece ter atraído para si a inconstitucionalidade que atingia estes.

Por oportuno, cumpre observar que isso pode ser inferido do julgamento do RE 363.852, posto que, apesar de não ter enfrentado tal questão expressamente, o Plenário do C. STF, em 17.11.2005, declarou a "*inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição (...)*", o que sugere que, até aquela data, quando já em vigor a Lei 10.256/2001, a norma jurídica por ela instituída - a qual compreende o *caput* do artigo 25, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 10.256/01, e os incisos I e II, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97 - era inconstitucional.

Por todo o exposto, é razoável concluir que as contribuições previstas no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, inclusive após o advento da Lei 10.256/01.

Já tendo o C. STF se manifestado neste sentido, não há que se cogitar em necessidade de se observar a regra da reserva de plenário.

Presente a razoabilidade da argumentação, bem assim o perigo de demora - na medida em que a não concessão da tutela e conseqüente pagamento do tributo remeteriam os contribuintes à penosa via da repetição do indébito -, viável a concessão da tutela de urgência.

Isto posto, nos termos do artigo 527, III, do CPC, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL), na forma acima delineada. Oficie-se ao MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001488-82.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001488-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARIO ANTONIO ZANUTTO  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FARAO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00036707220104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DESPACHO



Intime-se o agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado à custas, nos termos da resolução n.º 411/2010, Anexo I, Tabela IV, alínea b, que dispõe que referido recolhimento deve ser efetuado com a utilização do código de receita 18750-0.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001566-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001566-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : EDILZE BONAVITA MARTINS MENDES (= ou > de 60 anos) e outros  
: ELISABETH AMARAL BONAVITA  
: MARIA HELENA BONAVITA MAMBRINI  
: ZENILDE BONAVITA BARACCAT  
ADVOGADO : RICARDO BOJIKIAN GIGLIO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00006962020094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Intimem-se os agravantes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularizem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001604-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : WERNER ROECHEL SCHLUPP  
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO MONTANHOLI DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.06.09717-3 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de realização de penhora *on line* por meio do sistema BACEN - JUD.

Sustenta o agravante, em apertada síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, uma vez que a realização de penhora de ativos financeiros por meio de referido sistema é medida excepcional, violando os termos do artigo 620 do CPC.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

A decisão agravada não merece reforma.

Com efeito, o C. STJ consolidou o entendimento de que, com o advento da Lei 11.382/2006, a penhora de ativos financeiros deixou de ser medida excepcional, passando ao posto de opção preferencial, prestigiando-se, assim, a celeridade e satisfação do crédito exequendo, o que não significa qualquer violação ao artigo 620 do CPC.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) 1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência. 2. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 201000877089, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1194067 ELIANA CALMON)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . RECONHECIMENTO DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 655 DO CPC. PENHORA ON LINE COMO OPÇÃO PREFERENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DADOS QUE PERMITAM AFERIR SUA OCORRÊNCIA. 1- Os documentos anexados aos autos são suficientes para configurar a sucessão tributária da empresa Campos Elíseos S/A pelas empresas Urca Urbano de Campinas LTDA e VB Transportes e Turismo LTDA. 2- Com o advento da Lei 11.382/2006, já não mais vigora o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cabendo ao julgador observar a lei. 3- As agravantes alegam ter havido prescrição intercorrente com relação ao direito do Fisco de cobrar-lhes os valores constantes da execução fiscal . Considerando-se que a prescrição pressupõe um elemento objetivo (contagem do tempo) e outro subjetivo (inércia do credor), não há nos autos elementos suficientes para se aferir sua ocorrência ou não. 4- agravo desprovido. (TRF3, 2a TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 343561, ROBERTO JEUKEN)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL . ALEGAÇÃO DE QUE A DECISÃO FOI EXTRA PETITA AFASTADA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. 1. Não se pode qualificar como extra petita a decisão que, em face do pedido de penhora de até 30% do faturamento da executada, determinou a constrição de ativos financeiros de titularidade dos executados, tendo em vista que ambas as medidas objetivam a garantia da execução. A ordem de penhora estabelecida no artigo 655 do CPC deve, em princípio, prevalecer. Considerando que o faturamento não equivale a dinheiro e que a execução é realizada no interesse do credor (art. 612, CPC), conclui-se ser perfeitamente razoável a determinação de penhora on line dos ativos financeiros de titularidade dos executados. 2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal , tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei nº 6.830/1980. 3. A constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida por força das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente. 4. O artigo 620 do CPC não pode se transformar num óbice para a efetividade da tutela jurisdicional, até porque também é de igual quilate o comando do art. 612 do mesmo estatuto. 5. agravo a que se nega provimento. (TRF3, 2a TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 374393, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)*

Estando a decisão agravada em sintonia com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte, ela não merece qualquer reforma. Por isso, com base no artigo 527, I c.c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Após cumpridas as formalidade de estilo, retornem os autos ao MM Juízo de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00190 HABEAS CORPUS Nº 0001863-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001863-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : AMILTON DE CAMPOS  
PACIENTE : SUELY ALVES DA SILVA OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : AMILTON DE CAMPOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JOSE ALBERTO ALVES BORGES SERAFIM  
: VAGNER BARBOSA DOS SANTOS  
: FRANCISCO FELIX GONCALES PISCIOTTANO  
: CRISTIANO ALVES BORGES SERAFIM  
: ALEXANDRE ALBUQUERQUE MELO  
: ALBINO FRANCISCO DA SILVA FILHO

: ELIANA FERNANDES PANTALEAO  
: GENIVALDO PEDRO DA SILVA  
: SEBASTIAO ADALBERTO CURY  
: LOURENCO FERREIRA ALEXANDRE  
: JOSE MARCELO DE VASCONCELOS

No. ORIG. : 00004796920114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Amilton de Campos, em favor de **Suely Alves da Silva Oliveira**, contra ato do MM. Juiz Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo, SP.

Consta da impetração que, nos autos n.º 000.4509-84.2010.403.6181, foi decretada a prisão preventiva da paciente, em 7 de maio de 2010, como incurso nas disposições dos arts. 288, 289, 299 e 304, todos do Código Penal, sendo que o decreto cautelar foi cumprido em 14 de maio de 2010, em Fortaleza, CE.

Sustenta o impetrante que a paciente sofre constrangimento ilegal, pelos seguintes motivos:

- a) há excesso de prazo na segregação, uma vez que se encontra presa há mais de 8 (oito) meses sem julgamento;
- b) é primária, possui residência fixa e exerce atividade lícita;
- c) não estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva, não oferecendo a paciente qualquer risco à ordem pública, uma vez que é "*mera distribuidora de notas falsas*", ou seja, estando os outros corréus presos, a liberdade da acusada não oferece qualquer perigo para a ordem pública, tendo em vista serem estes seus supostos "fornecedores";
- d) a gravidade do delito não é requisito para a prisão preventiva, além do que "*o crime supostamente praticado pela acusada (moeda falsa) não se caracteriza pela violência ou grave ameaça*;
- e) a paciente, em liberdade, não representa óbice à aplicação da lei penal;
- f) "*a sua pena em perspectiva, no caso de eventual condenação, será diversa de pena privativa de liberdade*";

Com base em tais alegações, pleiteia-se, em liminar, a concessão de liberdade provisória à paciente.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

No que concerne à alegação de excesso de prazo, colho das informações prestadas pela autoridade impetrada o seguinte excerto:

*"Este Juízo indeferiu o pleito da paciente em decisão proferida a fls. 22/23 dos aludidos autos, destacando que a requerente já formulara pedido semelhante nos autos n.º 0004509-84.2010.403.6181. No citado feito o pedido foi devidamente analisado e indeferido (fls.550/553).*

*A paciente teve sua prisão preventiva decretada nos autos da investigação denominada 'Operação Ventania, na que foi denunciada por suposta infração ao artigo 280, caput e § 1º, c/c o artigo 71, e em concurso material com o delito tipificado no 288, caput, todos do Código Penal (fls. 790/897 - autos n.º 0003796-22.2004.403.6181). A denúncia foi recebida em 11.06. (fls. 898 e verso dos autos n.º 0003796-22.2004.403.6181), estando os autos já com audiências de instrução designadas a partir de 23.02.2011.*

*Diante dos fatos retratados na peça acusatória e nos elementos probatórios em que está lastreada, este Juízo concluiu que, uma vez solta, poderá a paciente continuar a exercer as supostas atividades ilícitas pelas quais foi denunciada. Vale destacar que embora não se trate de crimes praticados sob ameaça ou violência, cumpre ressaltar que consubstanciam fatos graves, interferindo na manutenção da ordem pública na medida em que se tenta mensurar o número de pessoas atingidas com a introdução de moeda falsa em meio circulante. (f. 184-185)*

Como se verifica do trâmite processual - desde a prisão da paciente ocorrida em maio de 2010 - não houve qualquer desbordo dos limites da razoabilidade.

Com efeito, a jurisprudência dos Tribunais Superiores, assim como desta Corte, é uníssona no sentido de que, para definir-se a ocorrência ou não de excesso de prazo, deve o magistrado, à luz do princípio da razoabilidade, observar as peculiaridades de cada caso, determinando a soltura do réu somente diante da demora injustificada.

No caso dos autos, a paciente foi presa preventivamente em maio de 2010, a denúncia foi recebida em 11 de junho de 2010, sendo que as audiências de instrução já estão designadas para o mês em curso, de modo que - considerando-se, ainda, a quantidade de réus (doze) - não se afigura qualquer excesso de prazo na instrução a pesar contra a paciente.

De outra parte, no tocante aos requisitos da prisão preventiva, transcrevo o seguinte trecho da decisão que decretou o acautelamento:

*"11) SUELY ALVES DA SILVA OLIVEIRA (vulgo 'SU' ou 'SUELY')*

*O seu monitoramento telefônico apurou indícios de que seria distribuidora de cédulas falsas, com intensa atuação, inclusive em outros estados da federação (AC 08, 09 e 10/2010). As notas falsas seriam por ela obtidas com o grupo do investigado 'JOAO', com que manteria contatos freqüentes. O material seria também adquirido com "FÁBIO", ou, ainda, com "GUSTAVO".*

*As atividades delituosas por ela perpetradas seriam habituais, integrando o grupo criminoso investigado, e, consoante áudio captado durante o seu monitoramento teria sido 'pega' em flagrante com '50 notas falsas', ocasião em que teria negociado com policiais para ser presa (cf. item 'g' acima citado no AC 09/2010).*

*O seu monitoramento também revelou indícios de que a investigada, em tese, possuiria material em casa para 'pronta entrega' a seus clientes.*

*A autoridade policial relata que SUELI responde a diversos inquéritos policiais e ações penais com condenações, em sua maioria, pela prática do crime previsto no artigo 289 do Código Penal (Moeda Falsa)." (f. 35-36)*

Do excerto da decisão acima transcrito emergem elementos - por demais suficientes - para a manutenção da prisão preventiva da paciente.

Com efeito, evidencia-se dos autos que a paciente integra uma ampla rede criminosa voltada para comércio de notas falsas. Além disso, restou configurado que não se trata de um ato isolado na sua vida, mas, sim, que a paciente exerceria tal atividade de modo habitual.

Neste particular, releva anotar que, no momento da prisão, a paciente portava "50 notas falsas", momento em que "teria negociado com policiais para não ser presa".

Acresça-se a isso que a paciente responde a diversos inquéritos policiais e ações penais pela prática do mesmo crime. É dizer, a paciente é recorrente em tal conduta, circunstância que, por si só, já justificaria o acautelamento.

Realmente, o fato de, no momento da prisão, encontrar-se na posse de diversas cédulas falsas, aliado à intenção de livrar-se, ao negociar com policiais civis, além de reiterar na prática delitiva, justificam a manutenção do acautelamento, uma vez que denota, *prima facie*, certa propensão à atividade ilícita, de modo que é fundado o receio de que, em liberdade, a paciente exponha a risco a ordem pública e possa turbar a aplicação da lei penal.

De outra parte, a alegada possibilidade de a paciente, caso condenada, venha cumprir a reprimenda em regime aberto ou ainda ser beneficiada com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em nada afeta a necessidade da manutenção da prisão cautelar.

Deveras, a custódia preventiva possui objetivos distintos daqueles buscados por eventual sentença condenatória, além de pressupostos próprios que, quando presentes, justificam a decretação da medida extrema, não se podendo alcançar sua revogação com base em situações hipotéticas acerca da aplicação da pena e da fixação de regime de cumprimento.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente da Segunda Turma desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. PRISÃO EM FLAGRANTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA LIBERDADE PROVISÓRIA. A POSSIBILIDADE DE EVENTUAL PENA SER CUMPRIDA EM REGIME ABERTO NÃO OBSTA A DECRETAÇÃO DA PREVENTIVA, VEZ QUE NÃO SE TRATA DE ADIANTAMENTO DE PUNIÇÃO E SIM DE INSTRUMENTO DE PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.*

*I - A jurisprudência está consolidada no sentido de que a reiteração das condutas criminosas demonstra personalidade voltada para a prática delitiva, o que obsta a revogação da medida constritiva para garantia da ordem pública, sendo que o fato de possuir residência fixa e ocupação lícita (comprovados por meio de declarações) não é suficiente para a concessão da liberdade provisória.*

*II - O fato de ser possível o cumprimento de futura condenação em regime aberto não obsta a decretação de prisão preventiva, vez que esta não é um adiantamento da punição, mas um instrumento para garantir a preservação da ordem pública.*

*III - Ordem denegada."*

*(TRF/3, 2ª Turma, HC n.º 38641, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. em 23.2.2010, DJF3 CJI de 4.3.2010, p. 214)*

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se ciência ao impetrante.

Comunique-se ao impetrado, solicitando-lhe o encaminhamento, em 48 (quarenta e oito) horas, de cópia integral da decisão de f. 550-553 (decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória).

Após a juntada da aludida cópia, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

00191 HABEAS CORPUS Nº 0001969-45.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : BRUNO PEREIRA GOMES

PACIENTE : CLAUDIA MARISA AGUIA LOPES

ADVOGADO : BRUNO PEREIRA GOMES

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Bruno Pereira Gomes, em favor de Cláudia Marisa Aguiá Lopes.

Narra a impetração que a paciente, cidadã portuguesa, após o cumprimento da pena, como incurso nas disposições do art. 12 da Lei n.º 6.368/76, "*comparecendo espontaneamente na Polícia Federal, tomou ciência então da instauração de um inquérito de expulsão de número 016/06, em razão do crime supracitado pelo qual foi condenada*".

Sustenta o impetrante que a paciente sofre constrangimento ilegal, em razão da ilegalidade da medida, uma vez que "*a expulsão não atinge a finalidade para a qual foi criada. Que se aplicada causará prejuízos irreparáveis aos seus vínculos afetivos, sua profissão, e a sua própria vida, uma vez que a paciente não possui nenhum contato em Portugal, não possuindo nenhum parente vivo naquele país*".

Com base em tais alegações, pleiteia-se, "*o deferimento da ordem de habeas corpus, com a suspensão do decreto de expulsão. Tornando sem efeito a ordem de expulsão. Gerando o efeito suspensivo. Requer ainda a nulidade absoluta do inquérito de expulsão.*"

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Volta-se a impetração contra a Portaria n.º 42, de 11 de janeiro de 2008, expedida pelo Ministro de Estado da Justiça, de f. 157, por meio da qual se determinou a expulsão da paciente do território nacional.

Nesse cenário, incide a regra prevista no art. 150, inc. I, alínea c, da Carta da República, que dispõe que compete ao Superior Tribunal de Justiça apreciar *habeas corpus* contra ato de Ministro de Estado. Veja-se:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

.....  
c) os *habeas corpus*, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea "a", ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, **Ministro de Estado** ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral."

Colho, a propósito, precedente daquela Corte Superior de Justiça ao apreciar semelhante pedido:

"ADMINISTRATIVO - HABEAS CORPUS - EXPULSÃO DE SÚDITO ESTRANGEIRO DO TERRITÓRIO NACIONAL - CONDENAÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - ATO DO EXMO. SR. MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA - DELEGAÇÃO PRESIDENCIAL VÁLIDA - AUSÊNCIA DE EXCLUDENTES - ATO VÁLIDO - ORDEM DENEGADA. 1. É competente, por delegação presidencial, o Exmo. Sr. Ministro de Estado da Justiça para processar e efetivar os atos administrativos e o decreto de expulsão de súdito estrangeiro do território nacional. Jurisprudência pacífica do STF. 2. A expulsão é ato de soberania, de caráter discricionário, sobre o qual o Poder Judiciário exerce controle formal de seus fundamentos. 3. Caracterizada a ausência de quaisquer vícios no ato e em suas formalidades, além de inexistirem causas de escusa, capazes de obstar a expulsão. Inviável a concessão da ordem. Ordem denegada."

(STJ, 1ª Seção, rel. Min. Humberto Martins, j. em 24.6.2009, DJE de 17.8.2009)

Ante o exposto, DECLINO da competência para o C. Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência ao impetrante.

Anote-se a UFOR, fazendo constar, como impetrado, o Ministro do Estado da Justiça.

Após, procedidas às devidas anotações, encaminhem-se os presentes os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00192 CAUTELAR INOMINADA Nº 0003019-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

REQUERENTE : JOAO ALBERTO RODRIGUES DOS SANTOS e outro

: SUELI MACEDO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00027690620074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar pedida por **João Alberto Rodrigues dos Santos e Sueli Macedo dos Santos**, a fim de que seja suspenso o segundo e último leilão extrajudicial, previsto para 09 de fevereiro de 2011, de imóvel adquirido por meio de financiamento concedido pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Alegam os requerentes que:

a) o Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional;

b) a requerida impôs aos mutuários cláusula mandato, o que contraria os princípios do Código de Defesa do Consumidor - CDC, aplicável ao presente contrato;

c) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Requerem a concessão do benefício da gratuidade judicial.

É o relatório. Decido.

De início, concedo o benefício da gratuidade judicial aos autores, nos termos do art. 4º da Lei n.º 1.060/50.

Com relação à alegada inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, a 2ª Turma desta Corte Regional vem seguindo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a execução extrajudicial regulada pelo referido Decreto-lei é constitucional, uma vez que resta resguardada a possibilidade de o prejudicado buscar a via jurisdicional em busca de seus direitos.

Quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, destaque-se que as normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Por outro lado, não há provimento jurisdicional a resguardar a pretensão dos requerentes, já que o processo principal foi julgado improcedente pelo magistrado singular, conforme informação à f. 3.

Assim, falece plausibilidade ao pedido de acautelamento, na medida em que não está presente o requisito do *fumus boni iuris*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos principais.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

ADENIR SILVA  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

### **Boletim Nro 3213/2011**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040264-73.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.040264-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO  
INTERESSADO : ELOY STRAZZI E CIA LTDA -ME e outro  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 214/216v.

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### **ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000016-59.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.000016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE S MIGLIOLI SABBAG e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 187/190v.

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não se tratando de omissão, contradição ou obscuridade, incabível a agilização de embargos de declaração, devendo a rediscussão da matéria, com a conseqüente reforma do julgado, se dar através da via recursal própria.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035383-49.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.035383-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BOM SUCESSO AGRO PECUARIA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/211  
No. ORIG. : 01.00.00005-6 2 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO MEDIANTE PARCELAMENTO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. MATÉRIA DE EMBARGOS.

1. A agravante, em seu recurso, limitou-se a reproduzir os argumentos trazidos na petição de agravo de instrumento, não aduzindo qualquer acréscimo apto a modificar o entendimento esposado na decisão.
2. Os documentos apresentados pela executada não são suficientes para afastar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, ao menos nessa via estreita de simples petição protocolada em execução fiscal, podendo a executada discutir a validade do débito pela via processual própria.
3. Na hipótese em que a exceção de não-executividade é julgada improcedente, prosseguindo-se a execução fiscal, inexistente razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.
4. Agravos inominados não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037620-22.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.037620-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO  
AGRAVADO : EMPLAL EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96  
No. ORIG. : 2003.61.00.004579-4 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA



AGRAVO INOMINADO. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA DE OBJETO.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu tutela antecipada em ação ordinária.
2. Tendo sido proferida sentença na ação principal, não subsiste o interesse processual no agravo de instrumento, pois a sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos e a de improcedência cassa o provimento liminar.
3. Precedentes desta Corte.
4. Agravo inominado a fls. 101/103 provido. Agravo inominado a fls. 90/94 improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo inominado a fls. 101/103 e negar provimento ao agravo inominado a fls. 90/94, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018168-02.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.018168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LUCIMAR IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : FABIANA DE PAULA PIRES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 00.00.00140-9 A Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO ANTERIOR À EXECUÇÃO NÃO COMPROVADA. TRIBUTO CONSTITUÍDO POR TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MULTA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO LEGAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. NÃO CABIMENTO. ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/1969. CABIMENTO.

A embargante/apelante inovou seu pedido em sede recursal, no tocante ao reconhecimento de duplicidade de cobrança judicial fiscal, pelo que não deve ser conhecido o apelo quanto a este tópico, assim como o pleito de redução dos juros para 1% ao mês, tendo em vista que a sentença foi favorável a tal pretensão, falecendo interesse recursal nesse ponto. Trata-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, conforme descrito na CDA, com a notificação ao contribuinte ocorrida em 26/1/2000.

Não há prova nos autos apta a aferir se ocorreu a compensação alegada pela embargante.

O fato de ter sido o crédito constituído por meio de termo de confissão espontânea, com data de intimação posterior ao pleito compensatório, indica a regularidade da constituição do crédito por iniciativa do próprio contribuinte.

O STJ já firmou entendimento no sentido de não ser necessário vir discriminado, na CDA, todos os acréscimos referentes à correção monetária, multa e juros de mora, bastando que haja a indicação do fundamento legal para o cálculo dos débitos e acréscimos devidos (REsp 1034623/AL).

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exhaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

A multa é indissociável da obrigação tributária por expressa disposição legal. Seu objetivo é compensar o sujeito ativo da obrigação tributária pelo prejuízo suportado em razão do atraso no pagamento que lhe era devido. Em assim sendo, não pode a mesma ser excluída por mera liberalidade do Poder Judiciário, incidindo todas as vezes que o tributo não for pago na data aprazada.

No tocante aos juros, é certo que estes tem por objetivo penalizar o contribuinte pelo não pagamento do tributo dentro do prazo devido, sendo que, no caso, a CDA reflete os critérios vigentes no momento do ajuizamento da execução fiscal, mas submete-se às alterações legais posteriores, enquanto não satisfeito o crédito tributário, se traduzindo em relação jurídica continuativa nos termos do art. 471, I, do CPC.

A Jurisprudência, de maneira tranquila, entende que constitui, simultaneamente, juros de mora e índice idôneo para atualização de créditos tributários, conforme os seguintes precedentes:

No decorrer do tempo os juros passaram a ser assim calculados: a partir de 1987, aplicava-se o quanto disposto no artigo 16 do Decreto-lei nº 2.323/1987, com a redação pelo Decreto-lei nº 2.331/1987 (1% ao mês). A partir de fevereiro de 1991, passou a incidir o artigo 9º, da Lei nº 8.177/1991, com a redação da Lei nº 8.218/1991 (TRD acumulada). Em 1992, com a Lei nº 8.383/1991, voltou a ser calculado em 1% ao mês, sendo que, a partir de janeiro de 1995, passou a vigor o artigo 84, da Lei nº 8.981/1995, com as alterações dadas pela Medida Provisória nº 1.110/1995, de sorte que passaram a ser calculados de acordo com a "taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna".

A partir de 1º de abril de 1995, passou a incidir a taxa SELIC, por força do quanto disposto no artigo 13, da Lei nº 9.065/1995, não havendo qualquer ilegalidade na sua aplicação.

Embora sucumbente, não cabe a condenação da embargante na verba honorária, tendo em vista a incidência do encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Apelação da União e remessa oficial providas, para manter a incidência da taxa SELIC como posta na CDA. Apelação da embargante em parte não conhecida e parcialmente provida, para excluir a condenação em verba honorária.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007074-95.1995.4.03.6100/SP  
2006.03.99.027218-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GE PLASTICS SOUTH AMERICA S/A  
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.07074-0 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. REGRA DE CLASSIFICAÇÃO. TIPI. LAUDO PERICIAL. APLICAÇÃO DA REGRA ESPECÍFICA. CLASSIFICAÇÃO SEGUNDO ELEMENTO ESSENCIAL E PREDOMINANTE DO PRODUTO INDUSTRIALIZADO - "NORYL".

A prova técnica produzida por expert da confiança do juízo atestou que, como a regra 3 do item B das Regras Gerais para Interpretação da TIPI indica que a classificação dos produtos misturados deve ser feita pelo material que confere as características essenciais ao produto final, esta é a regra aplicável ao "noryl" - industrializado pela autora -, e não a nota 4 do Capítulo 39.

A nota 4 do Capítulo 39 só se aplica na hipótese de não ser possível determinar uma matéria que confira característica essencial à substância polimérica, classificando-a como *mistura de polímeros*, o que não é o caso, pois, quanto ao "noryl", o componente fundamental é o *polioxifenileno* (PPO), classificado pelo código 3907.20.01000 da TIPI.

A questão fundamental posta não é qual a regra de classificação aplicável, mas sim a aplicação da posição mais própria, que, no caso, é a especial, porque em consonância com o produto em sua essência, sendo o *polioxifenileno* (PPO), termoplástico de engenharia, o elemento que confere as características essenciais e predominantes para o desempenho na mistura polimérica denominada "Noryl".

Apelação e remessa oficial não providas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017085-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017085-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JULIO CESAR REQUENA MAZZI  
ADVOGADO : LUIS ALBERTO TRAVASSOS DA ROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.01231-7 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE BENS E VALORES ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA.

1. Pedido de desbloqueio de bens e direitos em nome das demais pessoas físicas e jurídicas atingidas pela decisão agravada não conhecido, em face da ausência de interesse recursal.
2. A matéria relativa à nulidade da intimação da decisão proferida no recurso administrativo não é objeto da decisão agravada, razão pela qual não pode ser apreciada por esta Corte neste momento processual, sob pena de supressão de instância.
3. O legislador possibilitou a decretação de indisponibilidade de bens e direitos, inclusive ativos financeiros, no âmbito da execução fiscal, exigindo expressamente a citação válida para a decretação de tal medida excepcional. Precedentes do STJ e desta Corte.
4. Os executados não tiveram oportunidade de pagar a dívida ou garantir a execução, conforme artigo 8º da Lei n. 6.830/80.
5. A decretação liminar da indisponibilidade indiscriminada de todos os veículos e imóveis, bem como o bloqueio dos ativos financeiros em nome da empresa executada e dos demais integrantes do alegado grupo econômico, fere os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, pois praticamente impede a continuidade da empresa executada e demais pessoas jurídicas incluídas no polo passivo da execução, a par de resguardar aptidão a inviabilizar a subsistência das pessoas físicas responsabilizadas pelo débito exequendo.
6. Nem a Fazenda Nacional, em sua petição, nem o juízo monocrático, em sua decisão, fizeram qualquer referência às vias administrativas e processuais próprias para a dedução do pleito de indisponibilidade dos bens da executada e das empresas e pessoas físicas supostamente integrantes do mesmo grupo econômico, quais sejam, a medida administrativa de arrolamento de bens (Lei n. 9.532/1997), e a medida cautelar fiscal (Lei n. 8.397/1992).
7. A via mais fácil, por assim dizer, pleiteada pela exequente e exercida pelo magistrado monocrático, do amplo poder de cautela como fundamento para determinar o indiscriminado bloqueio nos autos da execução, por despacho inaugural antes de qualquer citação, não pode suplantar, ainda mais sem justificativa específica, os pressupostos próprios à indisponibilidade contidos na Lei n. 8.397/1992 na via específica da medida cautelar fiscal, que se configura, consequentemente, como o devido processo legal para pleito desse jaez.
8. O desbloqueio de bens e de ativos financeiros ora determinado não retira a faculdade de a exequente pleitear novamente a indisponibilidade mediante o instrumento processual adequado, qual seja, medida cautelar fiscal, ou, ainda, renovar o pedido, no curso da própria execução, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 185-A, do CTN.
9. Aplicação do artigo 53 da Lei n. 8.212/1991 afastada, eis que referido artigo só veio à baila em contraminuta, não tendo sido mencionado na petição de reconhecimento da responsabilidade solidária, muito menos pelo juízo monocrático que fundou sua decisão no poder geral de cautela.
10. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento conhecido em parte e parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental e conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017161-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017161-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LAERTE CODONHO  
ADVOGADO : ISMAEL CORTE INACIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : DETTAL PART PARTICIPACOES IMP/ EXP/ E COM/ LTDA e outros  
: TLB IND/ DE REFRIGERANTES LTDA  
: THOLOR DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ISMAEL CORTE INACIO  
PARTE RE' : RAGI REFRIGERANTES LTDA e outro  
: JULIO CESAR REQUEMA MAZZI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.01231-7 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE BENS E VALORES ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO AFERÍVEL DE PLANO.

1. O legislador possibilitou a decretação de indisponibilidade de bens e direitos, inclusive ativos financeiros, no âmbito da execução fiscal, exigindo expressamente a citação válida para a decretação de tal medida excepcional. Precedentes do STJ e desta Corte.
2. Os executados não tiveram oportunidade de pagar a dívida ou garantir a execução, conforme artigo 8º da Lei n. 6.830/80.
3. A decretação liminar da indisponibilidade indiscriminada de todos os veículos e imóveis, bem como o bloqueio dos ativos financeiros em nome da empresa executada e dos demais integrantes do alegado grupo econômico, fere os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, pois praticamente impede a continuidade da empresa executada e demais pessoas jurídicas incluídas no polo passivo da execução, a par de resguardar aptidão a inviabilizar a subsistência das pessoas físicas responsabilizadas pelo débito exequendo.
4. Nem a Fazenda Nacional, em sua petição, nem o juízo monocrático, em sua decisão, fizeram qualquer referência às vias administrativas e processuais próprias para a dedução do pleito de indisponibilidade dos bens da executada e das empresas e pessoas físicas supostamente integrantes do mesmo grupo econômico, quais sejam, a medida administrativa de arrolamento de bens (Lei n. 9.532/1997), e a medida cautelar fiscal (Lei n. 8.397/1992).
5. A via mais fácil, por assim dizer, pleiteada pela exequente e exercida pelo magistrado monocrático, do amplo poder de cautela como fundamento para determinar o indiscriminado bloqueio nos autos da execução, por despacho inaugural antes de qualquer citação, não pode suplantar, ainda mais sem justificação específica, os pressupostos próprios à indisponibilidade contidos na Lei n. 8.397/1992 na via específica da medida cautelar fiscal, que se configura, conseqüentemente, como o devido processo legal para pleito desse jaez.
6. O desbloqueio de bens e de ativos financeiros ora determinado não retira a faculdade de a exequente pleitear novamente a indisponibilidade mediante o instrumento processual adequado, qual seja, medida cautelar fiscal, ou, ainda, renovar o pedido, no curso da própria execução, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 185-A, do CTN.
7. A solução da questão relativa à ilegitimidade passiva não se revela de fácil percepção, ao menos no caso presente, sendo indispensável o contraditório e, ainda, dilação probatória, caso assim seja entendida como necessária pelo Juízo *a quo*, os quais só podem ser exercidos em sede de embargos.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.  
MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017162-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : THOLOR DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ISMAEL CORTE INACIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : LAERTE CODONHO e outros  
: DETTAL PART PARTICIPACOES IMP/ EXP/ E COM/ LTDA  
: TLB IND/ DE REFRIGERANTES LTDA  
ADVOGADO : ISMAEL CORTE INACIO  
PARTE RE' : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.01231-7 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE BENS E VALORES ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO AFERÍVEL DE PLANO.

1. O legislador possibilitou a decretação de indisponibilidade de bens e direitos, inclusive ativos financeiros, no âmbito da execução fiscal, exigindo expressamente a citação válida para a decretação de tal medida excepcional. Precedentes do STJ e desta Corte.
2. Os executados não tiveram oportunidade de pagar a dívida ou garantir a execução, conforme artigo 8º da Lei n. 6.830/80.
3. A decretação liminar da indisponibilidade indiscriminada de todos os veículos e imóveis, bem como o bloqueio dos ativos financeiros em nome da empresa executada e dos demais integrantes do alegado grupo econômico, fere os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, pois praticamente impede a continuidade da empresa executada e demais pessoas jurídicas incluídas no polo passivo da execução, a par de resguardar aptidão a inviabilizar a subsistência das pessoas físicas responsabilizadas pelo débito exequendo.
4. Nem a Fazenda Nacional, em sua petição, nem o juízo monocrático, em sua decisão, fizeram qualquer referência às vias administrativas e processuais próprias para a dedução do pleito de indisponibilidade dos bens da executada e das empresas e pessoas físicas supostamente integrantes do mesmo grupo econômico, quais sejam, a medida administrativa de arrolamento de bens (Lei n. 9.532/1997), e a medida cautelar fiscal (Lei n. 8.397/1992).
5. A via mais fácil, por assim dizer, pleiteada pela exequente e exercida pelo magistrado monocrático, do amplo poder de cautela como fundamento para determinar o indiscriminado bloqueio nos autos da execução, por despacho inaugural antes de qualquer citação, não pode suplantar, ainda mais sem justificação específica, os pressupostos próprios à indisponibilidade contidos na Lei n. 8.397/1992 na via específica da medida cautelar fiscal, que se configura, conseqüentemente, como o devido processo legal para pleito desse jaez.
6. O desbloqueio de bens e de ativos financeiros ora determinado não retira a faculdade de a exequente pleitear novamente a indisponibilidade mediante o instrumento processual adequado, qual seja, medida cautelar fiscal, ou, ainda, renovar o pedido, no curso da própria execução, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 185-A, do CTN.
7. A solução da questão relativa à ilegitimidade passiva não se revela de fácil percepção, ao menos no caso presente, sendo indispensável o contraditório e, ainda, dilação probatória, caso assim seja entendida como necessária pelo Juízo *a quo*, os quais só podem ser exercidos em sede de embargos.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

**Boletim Nro 3212/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009978-84.2006.4.03.6106/SP  
2006.61.06.009978-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : SOEICOM SA SOCIEDADE DE EMPREEDIMENTOS IND/ COM/ E MINERACAO  
ADVOGADO : JOSE MARNY PINTO JUNQUEIRA JUNIOR e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO COGITADA NOS AUTOS. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - IPI - CONSTITUIÇÃO DO DÉBITO POR NOTIFICAÇÃO - SÚMULA 106 DO STJ - AJUIZAMENTO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL. ACRÉSCIMOS LEGAIS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. REGULARIDADE DA CDA - NÃO ILIDIDA A CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA.

1. Preclusa a discussão acerca da inconstitucionalidade do art. 3º da Lei n. 9.718/98, visto que a questão não foi suscitada no momento processual oportuno - inicial dos embargos -, nos termos do que dispõe o art. 16, § 2º, da Lei n. 6.830/80.
2. Improcede a alegação de cerceamento de defesa, pois os argumentos elencados nos embargos deram ensejo ao julgamento antecipado da lide.
3. Cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, inclusive, podendo indeferi-las, caso um desses requisitos não esteja presente, porque o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa, e por isso não há que se considerar ter sido o seu direito cerceado pelo indeferimento de produção de prova pericial.
4. Trata-se de cobrança de IPI, crédito constituído sob a forma de Termo de Confissão de Dívida.
5. Para a presente hipótese, a contagem inicial do prazo prescricional é a data da notificação ao contribuinte, em 22-03-2005.
6. Cumpre ponderar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
7. A execução fiscal foi ajuizada em 20-03-2006, não havendo, portanto, que se falar em prescrição da ação.
8. Não há que se falar em ausência de notificação do lançamento fiscal, tendo em vista a notificação pessoal, conforme consta na CDA.
9. A compensação não é admitida como matéria de defesa nos Embargos à Execução Fiscal, nos termos do art. 16, § 3º, Lei n. 6.830/80. Precedentes: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 408778, DJU 26/03/03, pág. 553*; *TRF 3ª Região - 4ª Turma, AC n. 1999.03.99.116107-0, Rel. Juiz Convocado Manoel Álvares, v.u., DJU 04.11.2002, p. 631*.
10. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, em seu art. 61, §§ 1º e 2º, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.
11. Cabível a aplicação da taxa Selic como índice de correção do crédito fiscal, vez que o art. 161, § 1º, do CTN é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, de forma supletiva, em 1% ao mês. Entendimento da Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal ("*Súmula 648 - A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.*")
12. Os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13 que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência, restando infundadas as alegações trazidas no recurso.
13. Conhecimento parcial da apelação e, no que conhecida, improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092271-62.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.092271-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : L FERENCZI IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.83290-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DATA DA CONTA E EXPEDIÇÃO DO PRIMEIRO OFÍCIO. JUROS DE MORA. PARCELAMENTO. PAGAMENTO DAS DEMAIS PARCELAS.

1. O que pretende a agravante é a expedição de ofício precatório complementar para que sejam computados os juros de mora referentes ao interstício temporal entre a data da fixação do valor devido e a data de expedição do primeiro ofício precatório.
2. Não se vislumbra necessário, portanto, que se aguarde o pagamento das demais parcelas do ofício precatório expedido para que se viabilize o cálculo para o requisitório complementar, uma vez que este se refere a momento anterior ao parcelamento, e até mesmo ao pagamento, qual seja, o período que medeia a homologação da conta e a expedição do primeiro ofício precatório, não influenciando, pois, no pagamento das demais parcelas e vice-versa.
3. Quanto ao momento da incidência dos juros, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim Nro 3210/2011**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010440-63.2009.4.03.6000/MS  
2009.60.00.010440-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : DAIANE JADNA CURAN DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DIEGO BALTUILHE DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB  
ADVOGADO : LETICIA LACERDA NANTES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00104406320094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - PRAZO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. A renovação da matrícula, mesmo que fora do prazo previsto no calendário universitário, configura direito líquido e certo, uma vez que, na espécie, restou comprovada a situação de justa causa, decorrente de dificuldades financeiras impeditivas a que o ato fosse praticado a tempo e modo. Além disso, o reconhecimento do direito não importa em prejuízo à instituição de ensino ou mesmo a terceiros, consolidando o acerto da solução adotada.
2. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, vencida a Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim Nro 3220/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006493-55.2000.4.03.6181/SP  
2000.61.81.006493-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Justiça Pública  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso  
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : JOSELITO RIBEIRO TOSTA  
ADVOGADO : JUDITH ALVES CAMILLO (Int.Pessoal)  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : CARMEM DOS SANTOS FABRI  
CODINOME : CARMEN DOS SANTOS FABRI  
No. ORIG. : 00064935520004036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. UMA ÚNICA OMISSÃO CONSTATADA. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO E ALTERAÇÃO PARCIAL DA REDAÇÃO DA EMENTA. QUANTO AOS DEMAIS PONTOS SUSCITADOS HÁ A INVIABILIDADE DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA.**

1. Constatada omissão quanto a ponto suscitado pela defesa, faz-se a integração do acórdão e a alteração respectiva à ementa.
2. Quanto ao mais busca-se a rediscussão de matéria já enfrentada, o que se mostra inviável em sede de embargos de declaração, os quais não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
3. Embargos de declaração parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada



00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001998-34.2003.4.03.6125/SP  
2003.61.25.001998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro  
AGRAVADO : AULIVINO FORTUNATO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/135v.

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Embora tenha a sentença afastado a capitalização de juros (fl. 117), a matéria não foi objeto da apelação apresentada pela autora, revelando-se insubsistente o presente recurso.
3. Agravo legal não conhecido.

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, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004999-62.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.004999-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ILIDIO BALAN  
ADVOGADO : EDUARDO MAIMONE AGUILLAR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00049996220044036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DECRETAÇÃO DE NULIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAR O PREJUÍZO SOFRIDO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO. INADMISSIBILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE. DELITO OMISSIVO. CONFISSÃO. ALEGAÇÃO DE EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. INAPLICABILIDADE.**

1. Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.
2. O parcelamento não extingue o crédito tributário, mas tão-somente o suspende. Portanto, não enseja a extinção da punibilidade o que somente ocorre se houver também a extinção do crédito que a enseja.
3. Autoria e materialidade comprovadas.
4. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário. Configura-se o delito com a mera omissão no recolhimento Precedentes do STF e do STJ.
5. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-

repassa de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repassa das contribuições.

6. Para caracterizar a atenuante genérica, a confissão deve ser ampla e sem reservas nem ressalvas. Na hipótese de o acusado admitir que praticou o delito, mas opôs excludentes de culpabilidade, não tem cabimento a atenuante (STJ, 6ª Turma, HC n. 79.381-SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07, DJ 10.03.08, p. 1).

7. Preliminares rejeitadas. Recurso da defesa desprovido e apelação da acusação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000359-71.2008.4.03.6006/MS  
2008.60.06.000359-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Justiça Pública

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : SIVALDO ANASTACIO DA SILVA

ADVOGADO : EMERSON GUERRA CARVALHO e outro

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ ENFRENTADA NO ACÓRDÃO, E DE DISCUSSÃO DE MATÉRIA NOVA NÃO VENTILADA EM SEDE DE RAZÕES DE APELAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.**

1. Inoportuna a questão acerca da competência da Justiça Federal ora apresentada, haja vista que não suscitada pelo embargante em sede de razões de apelação, não havendo se falar, exatamente por essa razão, em obscuridade, contrariedade ou omissão.
2. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
3. Não há contradição a ser sanada em sede de embargos declaratórios.
4. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

#### 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 de declaração e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004410-51.2009.4.03.6181/SP  
2009.61.81.004410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justiça Pública

APELANTE : DJAIR GUERRA DOS SANTOS

ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro

APELANTE : RYMI MAMANI SIMON reu preso

ADVOGADO : GERALDO COSME BARBOSA e outro

APELADO : MARTHA LLIULLI SINANI

ADVOGADO : BASILEU BORGES DA SILVA

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00044105120094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. RECONHECIMENTO. INTERNACIONALIDADE. CONFIGURAÇÃO. ASSOCIAÇÃO HABITUAL PARA O TRÁFICO DE DROGA CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA.**

1. Restaram comprovadas a materialidade e a autoria delitiva pelo laudo de constatação preliminar, pelo laudo de exame que resultou positivo para cocaína, pelo material apreendido, pela prova testemunhal e pelas declarações dos réus.
2. As circunstâncias fáticas evidenciaram a internacionalidade do crime, no sentido de que a droga apreendida veio da Bolívia.
3. Os elementos dos autos comprovaram que os réus se associaram e colaboraram habitualmente para a prática do tráfico de drogas, sendo, inclusive, encontrado material para o preparo e acondicionamento da droga na residência da ré.
4. Reconhecida a atenuante da confissão em relação ao réu Rymi Mamani.
5. Apelação de Rymi Mamani Simon parcialmente provida. Apelação de Djair Guerra dos Santos não provida. Apelação do Ministério Público parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Rymi Mamani Simon, negar provimento à apelação de Djair Guerra dos Santos e dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0017479-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017479-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN  
PACIENTE : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN  
ADVOGADO : ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00119809020074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ART. 140, § 3º, C. C. O ART. 141, II, E ART. 71 TODOS DO CÓDIGO PENAL E ART. 20 DA LEI N. 7.116/89. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.**

1. Dos fatos expostos na denúncia, se constata a prática, em tese, do crime de injúria contra funcionário público em razão de suas funções, bem como do delito de preconceito de raça ou cor.
2. As imunidades do art. 133 da Constituição da República e do art. 7º, § 2º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil não são absolutas e devem ceder diante de eventual irregularidade no exercício da advocacia que resvale para a prática de crimes.
3. Ordem denegada.

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, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00007 HABEAS CORPUS Nº 0019446-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019446-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
PACIENTE : CESAR ENVERNIZE MENDES  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : GUSTAVO LEANDRO FRANCISCONI  
: ROMER ATHAYDE  
: MAURICIO FRANCISCONI  
No. ORIG. : 00115538120024036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. DEFESA ESCRITA OU PRELIMINAR. ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI N. 11.719/08.**

1. Entre as diversas alterações introduzidas na sistemática processual penal pela Lei nº 11.719/08, destacam-se a instituição da defesa escrita ou preliminar (arts. 396 e 396-A) e a possibilidade do magistrado, após a apresentação da aludida defesa preliminar, julgar antecipadamente o mérito da ação penal, absolvendo sumariamente o acusado, nas hipóteses elencadas no art. 397 do Código de Processo Penal.
2. Cumpre ao magistrado, tanto na hipótese de absolvição sumária como no caso de seu indeferimento, decidir de forma motivada, explicitando os fundamentos pelos quais acolhe ou rejeita as teses defensivas, atendendo, assim, a norma estampada no art. 93, inc. IX da Constituição Federal.
3. Inexiste outro ato processual, posterior à decisão que designou audiência e já foi cancelada.
4. Prejudicado o *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00008 HABEAS CORPUS Nº 0032278-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ROBERTO MELO BROLAZO  
PACIENTE : FRATERNAL DE MELO ALMADA JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : ROBERTO MELO BROLAZO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091318020094036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. APLICABILIDADE. PARCELAMENTO. COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.**

1. O juiz, ao apreciar a denúncia, deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis.
2. Conforme estabelece o § 2º do art. 1º da Lei n. 11.491/09, as dívidas objeto do pedido de parcelamento devem ser "consolidadas pelo sujeito passivo". Para efeito de lograr a suspensão da pretensão punitiva, cumpre ficar demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, razão por que é insuficiente o mero termo de opção e o início do pagamento sem que se tenha nos autos do processo-crime elementos idôneos de que aludidos créditos fizeram parte do parcelamento fiscal.
3. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.
4. Ordem denegada.

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, denegar a ordem pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00009 HABEAS CORPUS Nº 0036287-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036287-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : IVANA OLIVEIRA RIBEIRO DOS SANTOS  
PACIENTE : RODRIGO GUIMARAES SANTOS reu preso  
ADVOGADO : IVANA OLIVEIRA RIBEIRO DOS SANTOS e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE  
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA  
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA  
: ROGER FERNANDES  
: MARCELO DOS SANTOS  
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA  
: GASPARE RIBEIRO DUARTE  
: MARCELO RIZZI  
: ARNOBIO ARUS  
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO  
: PAULO RODOLFO ZUCARELI MORAIS  
: JULIANO DE MORAES LIMA  
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA  
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA  
No. ORIG. : 00057645420094036103 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. 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, DJ 22.04.08). 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.

2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. Ordem denegada.

## 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, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00010 HABEAS CORPUS Nº 0036288-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : FLAVIA CYNTHIA RIBEIRO  
PACIENTE : MARCELO RIZZI reu preso  
ADVOGADO : FLAVIA CYNTHIA RIBEIRO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00057645420094036103 1 Vr TAUBATE/SP

### EMENTA

#### **HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. 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, DJ 22.04.08). 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.

2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. Preliminar afastada, ordem denegada e pedido de extensão de eventuais benefícios ao corréu prejudicado.

## 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, afastar a preliminar suscitada pelo Ministério Público Federal, denegar a ordem de *habeas corpus* e julgar prejudicado o pedido de fls. 26/27, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00011 HABEAS CORPUS Nº 0036936-53.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.036936-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : REGIANE CRISTINA DA FONSECA  
PACIENTE : GUSTAVO PIMENTA DE CASTRO reu preso  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA DA FONSECA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00007099120104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE.**

1. 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, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).  
2. Ordem denegada.

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, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 HABEAS CORPUS Nº 0037131-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037131-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : WEI FANG CHEN  
PACIENTE : WEI FANG CHEN reu preso  
ADVOGADO : DALVA APARECIDA BARBOSA  
CODINOME : NICOLAS WEI FANG CHEN  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00127617620104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).  
2. Requisitos para a liberdade provisória não comprovados.  
3. Ordem denegada.

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, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 HABEAS CORPUS Nº 0037159-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037159-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : RODNEY CARVALHO DE OLIVEIRA  
PACIENTE : THIAGO RIBEIRO LOCKS reu preso

ADVOGADO : RODNEY CARVALHO DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00110173820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. 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-PE, 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-SP, 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.
2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

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, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00014 HABEAS CORPUS Nº 0037964-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037964-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : BENEDITO LAERCIO CLARO  
PACIENTE : MARCELO DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : BENEDITO LAÉRCIO CLARO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP  
CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE  
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA  
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA  
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA  
: JULIANO DE MORAES LIMA  
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS  
: ROGER FERNANDES  
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA  
: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA  
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA



: GASPAR RIBEIRO DUARTE  
: MARCELO RIZZI  
: ARNOBIO ARUS  
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO  
: PAULO RODOLFO ZUCARELI MORAIS

No. ORIG. : 00057645420094036103 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA.**

1. 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, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

2. 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, DJ 22.04.08). 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.

3. Ordem denegada.

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, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 HABEAS CORPUS Nº 0038145-57.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.038145-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : HENRI SOLANHO  
PACIENTE : MARCOS ANTONIO FAGUNDES reu preso  
ADVOGADO : HENRI SOLANHO  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
CO-REU : CLARINDO APARECIDO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00113193620104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA.**

1. 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, DJ 22.04.08). 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.

2. Ausentes os requisitos à concessão de liberdade provisória e presentes àqueles do art. 312 do Código de Processo Penal.

3. Ordem denegada.

#### 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, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00016 HABEAS CORPUS Nº 0000558-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000558-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

: EDUARDO MAIMONE AGUILLAR

PACIENTE : RICARDO MARTINS PEREIRA

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 09.00.11628-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. DECRETAÇÃO DE NULIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAR O PREJUÍZO SOFRIDO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MERA INVERSÃO.**

1. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.

2. A não observância da regra do art. 212 do Código de Processo Penal pode gerar apenas nulidade relativa, por se tratar de simples inversão, sobretudo caso não tenha sido suprimida a oportunidade da defesa se manifestar, havendo a necessidade de comprovar o prejuízo sofrido para que seja decretada.

3. Ordem denegada.

#### 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, denegar a ordem pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

#### Expediente Nro 8277/2011

00001 HABEAS CORPUS Nº 0002357-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : SANDRA CASSALA reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSSJ> SP  
CO-REU : MARIA DA CONCEICAO SERRANO  
No. ORIG. : 00110235320104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Sandra Cassala para que se expeça alvará de soltura, considerada ilegal a prisão da paciente (fl. 13).

A impetrante alega o quanto segue:

- a) a paciente é acusada da prática do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06;
- b) houve derrogação tácita da vedação legal da liberdade provisória pelo Supremo Tribunal Federal;
- c) há inconstitucionalidade material na vedação legal à liberdade provisória descrita no art. 44 da Lei n. 11.343/2006;
- d) estão ausentes os requisitos para a prisão preventiva da paciente;
- e) em que pese não haver provas de residência fixa e ocupação lícita, a paciente não pode continuar a sofrer constrangimento ilegal com sua prisão, pois esta, na sua forma processual, deve ser exceção (fls. 2/14).

Decido.

**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 03.10.10, a paciente foi presa, acusada da prática de tráfico internacional de entorpecentes, o que se deu em razão de flagrante, quando estava a caminho do Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), para embarcar em voo com destino à Angola, na posse de substância entorpecente (fls. 16/17). Não se trata, pois, de prisão preventiva decretada nos autos, mas sim de prisão em flagrante, cujo pedido de liberdade provisória foi indeferido nos termos de fls. 19/21.

A denúncia contra a paciente foi oferecida em 08.11.10 (fls. 16/17) e recebida em 17.12.10 (fls. 19/21), após a apresentação de defesa preliminar (cf. fls. 19/21).

No mais, não assiste razão à impetração, não preenchidos os requisitos subjetivos 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, o que a própria defesa reconhece na inicial deste *writ*.

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, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 HABEAS CORPUS Nº 0003069-35.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003069-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : ALEX BARBOSA PEREIRA  
PACIENTE : RODRIGO DANIEL DO AMARAL reu preso  
ADVOGADO : ALEX BARBOSA PEREIRA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00000098420114036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Alex Barbosa Pereira, advogado, em favor de RODRIGO DANIEL DO AMARAL, preso, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da Primeira Vara de Corumbá - MS.

Informa que o paciente, no dia 06 de janeiro de 2011, foi preso em flagrante, acusado da prática dos delitos tipificados nos artigos 16 e 18 da Lei nº 10.826/2003.

Em seu favor foi pleiteada a liberdade provisória, benefício que, a par da presença dos pressupostos que o autorizam, foi negado pela autoridade coatora, resultando, daí, o constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente, a ser obstado pela via do presente *habeas corpus*.

Ressalta que a decisão de manter o paciente no cárcere deve ser substancialmente motivada, com prova da real necessidade, não bastando que o magistrado acolha as ponderações contidas no parecer do Ministério Público Federal, tomando-as como fundamento, ajustando-se, tal procedimento, ao de delegar a jurisdição que se sabe intransferível. Ressalta que o ato judicial revestido dessas características é nulo, vez que viola o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Afirma que o paciente preenche os requisitos para obter a liberdade provisória, porquanto exerce atividade laboral com a qual sustenta sua família, possui residência fixa no distrito da culpa, sendo certo que sua liberdade não representa um perigo para sociedade.

Discorre sobre o caráter excepcional da prisão cautelar, sustenta que tal medida não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada e afirma que:

- a - a gravidade em abstrato do crime não constitui fator de legitimação da privação cautelar da liberdade;
- b - o clamor público não basta para justificar o decreto da prisão cautelar;
- c - a prisão cautelar não pode se apoiar em juízos meramente conjecturais;
- d - a mera possibilidade de evasão do distrito da culpa não basta para justificar o decreto ou a manutenção da medida excepcional;
- e - não há prova, no caso, da necessidade concreta da prisão preventiva do paciente;
- f - o princípio da presunção de inocência impede que o Estado trate, como se culpado fosse, aquele que ainda não sofreu condenação penal irreversível.

Pede liminar para restituir o paciente, imediatamente, à liberdade e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntou os documentos de fls. 12/75.

É o breve relatório.

Segundo se extrai da análise dos autos, o paciente foi preso em flagrante porque, em sua residência e em cumprimento a mandado de busca e apreensão, foram encontradas munições de arma de fogo.

A prova anexada à inicial revela que as investigações não foram, ainda, concluídas e que envolvem, além da apuração do crime de tráfico internacional de armas, a apuração da prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes oriundos da Bolívia.

Assim, não obstante a declaração de inconstitucionalidade do artigo 21 da Lei nº 10.826/03, pelo Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 3112), descabe a concessão da liberdade provisória no curso das investigações, mormente quando envolvem, também, a apuração do crime de tráfico internacional de entorpecentes.

Destarte, ao menos por ora, não vislumbro o apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente.

Processe-se, pois, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001542-54.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.001542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LUIZ FERNANDO ZANONI  
ADVOGADO : THIAGO SAMPAIO ANTUNES (Int.Pessoal)  
APELANTE : LUIZ ROBERTO ZANONI

ADVOGADO : THIAGO SAMPAIO ANTUNES e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : JOSE OSCAR PITONDO  
No. ORIG. : 00015425420024036114 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Intime-se o defensor dos apelantes Luiz Fernando Zanoni w Luiz Roberto Zanoni, Dr. Thiago Sampaio Antunes, para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 1.073.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0015787-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015787-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : PROTOGENES PINHEIRO DE QUEIROZ  
PACIENTE : PROTOGENES PINHEIRO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : AMADEU RANIERI BELLOMUSTO  
No. ORIG. : 2008.61.81.011893-2 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista às partes para que se manifestem a respeito do prosseguimento do feito em vista da diplomação do paciente como deputado federal.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00005 HABEAS CORPUS Nº 0038248-64.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.038248-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : PEDRO NAVARRO CORREIA  
PACIENTE : FLAVIO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : PEDRO NAVARRO CORREIA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
CO-REU : SILVERIO VARGAS  
: JORGE TRINDADE DOS ANJOS  
: CLOVIS DOS SANTOS ALVES  
: ODAIR PASCOAL BUSCIOLI  
: LUIS FABIO MORATTO  
: MAURICIO SANABRIA VARGAS  
: PAULO ROGERIO JACOMO  
: DERNIVAL FERREIRA BRITO  
: WASHINGTON RAMBO BRITO  
: JOSIANE MENDONCA DE OLIVEIRA AZAMBUJA  
: EVA AREVALOS JARA

: EDSON LEANDRO AURELIANO

: OTACILIO PROENCA FERREIRA

No. ORIG. : 00047227020094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de Flávio da Silva contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã-MS, Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, objetivando a soltura do Paciente processado por suposta prática de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico no feito nº 2009.60.05.004722-1.

Esclarece a impetração que o Paciente está preso desde 22 de junho de 2009, em razão de flagrante delito quando transportava 125 (cento e vinte e cinco) quilos de maconha na Rodovia BR 163 naquele estado, sendo réu confesso.

Alega constrangimento ilegal a que se submete o Paciente, decorridos mais de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de segregação cutelar, estando pendente a produção de provas testemunhais, a ferir o princípio da razoável duração do processo.

Pondera que o Paciente é primário, ostenta bons antecedentes e é confesso, bem como que o decreto condenatório possibilitaria até mesmo progressão de regime, diante dos mais de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de pena cumprida, mais a remição pelo trabalho desenvolvido no cárcere.

Requer, em consequência, a expedição de alvará de soltura, com vistas à responder o processo em liberdade.

É o breve relatório.

DECIDO.

Por ora, não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento do pedido de medida liminar.

A prisão preventiva do paciente foi executada em 04 de julho de 2009, em razão da prática, em tese, dos crimes tipificados nos artigos 35, "caput", e 33, c.c o art. 40, incisos I e V, todos da Lei nº 11.343/2006.

Apesar do aparente excesso de prazo no processamento do feito, imperioso destacar que se trata de fatos extremamente complexos, envolvendo organização criminosa bem estruturada e com vários integrantes (são catorze acusados ao todo), de maneira que, havendo vários réus e incidentes processuais, deve-se analisar eventual excesso de prazo à luz do princípio da razoabilidade.

E, considerando-se o relato dos passos processuais informado pela autoridade apontada como coatora às fls.68/71, tenho por não reconhecer constrangimento ilegal, porquanto o MM. Juízo fez zelar pelos direitos constitucionais dos acusados, no desenrolar do processamento do feito, ao assegurar-lhes ampla defesa inerente ao direito de resposta preliminar e de constituição de defensor.

A cronologia processual deve ser visualizada levando-se em consideração a realidade do caso concreto, não podendo conter apenas uma apuração simplesmente matemática dos dias transcorridos. Tal se faz em atinência ao princípio supracitado (razoabilidade), que dispõe que o excesso deve ser apreciado face às peculiaridades de cada caso concreto.

Nesse aspecto, trago à colação os seguintes julgados:

*"Sobre o alegado excesso de prazo, o entendimento desta Corte é o de que "o prazo para conclusão da instrução criminal não é absoluto, fatal e improrrogável, e pode ser dilatado diante das peculiaridades do caso concreto. (Precedentes)" (STJ, HC nº 41.570/SP, relator Ministro Felix Fischer)."*

**"HABEAS CORPUS PARA ANULAÇÃO AB INITIO DA AÇÃO PENAL E EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA. ART. 12 C.C. ART. 18, INCISO I e II DO CPP. DESCABIDA A ALEGAÇÃO DE MATÉRIAS QUE JÁ FORAM ANALISADAS POR ESTA CORTE. A APRECIÇÃO DO EXCESSO DE PRAZO NÃO SE RESTRINGE A MERO CÁLCULO ARITMÉTICO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ORDEM DENEGADA. [...] Quanto à arguição de excesso de prazo, quando da análise do pedido liminar, observou-se que não há nada nos autos que comprove a alegada paralisação do processo. O juízo não pode sacrificar o princípio da verdade real e dispensar a produção de provas para privilegiar os rigores de prazos processuais. **O formalismo não deve servir de único fundamento para revogar prisão cautelar. O próprio impetrante invoca o princípio da razoabilidade. A jurisprudência do STJ tem apontado que a análise do excesso de prazo não se cinge a mero cálculo aritmético. Ordem denegada.**" (Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: HC - HABEAS CORPUS - 14529 Processo: 200303000057410 DESEMBARGADOR RELATOR ANDRE NABARRETE)**

Observo que o decurso de prazo, na presente ação penal, decorre de procedimento usual cumprido no meio judicial, que exigiu expedição de cartas precatórias para os Juízos de Campo Grande/MS, Itaquiraí/MS, Naviraí/MS, Amambai/MS,

Santa Cruz do Sul/RS e Umarama/PR, para oitiva das testemunhas arroladas pelas partes, a assegurar a necessária produção probatória em toda a sua amplitude.

Por fim, entendo que essa via do habeas corpus não é apropriada para análise de futura execução da condenação, considerando-se hipotética pena a ser imposta, para fins de concessão antecipada de liberdade ao Paciente.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de medida liminar.

Intime-se e Publique-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal em substituição regimental

00006 HABEAS CORPUS Nº 0001538-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : IRIO BENEDITO DA SILVA  
PACIENTE : RODRIGO DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : IRIO BENEDITO DA SILVA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078362920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Rodrigo de Lima contra ato do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, objetivando, liminarmente, a expedição de Alvará de Soltura.

Sustenta a impetração, em síntese, que o Paciente está recolhido na Penitenciária Adriano Marrey, naquela cidade, desde 23/07/2010, tendo sido preso na Espanha por tráfico de entorpecentes pelo período de cinco anos.

Aduz que foi beneficiado através do Tratado de Transferência de Presos celebrado entre os dois países para cumprir o restante da pena no Brasil.

Alega mais que, tendo sido condenado a nove anos de prisão, já cumpriu cinco anos na Espanha e cinco meses no Brasil, tendo cumprido, portanto, mais da metade da pena, com direito ainda à remissão pelos dias trabalhados, fazendo jus à liberdade condicional, não obstante não possuir todos os documentos que comprovam a totalidade do trabalho realizado.

Assevera ser portador de bons antecedentes e que jamais cometeu infração penal no Brasil, tendo bom comportamento carcerário e que o direito à liberdade deflui dos documentos espanhóis acostados aos autos.

Diz, por fim, que há demora nos trâmites burocráticos para seu livramento, porque, embora existente da documentação da Justiça Espanhola o tempo cumprido da pena, o MM. Juízo apontado como coator determinou a expedição de ofício ao Departamento de Medidas Compulsórias, requisitando cópia da sentença proferida na Corte Espanhola, ainda não tendo sido obtida resposta.

Estou a apreciar o pedido após a vinda das informações que constam dos autos às fls.131, acompanhadas de cópia da decisão indeferitória do pedido de *habeas corpus* impetrado em favor do Paciente naquele Juízo.

É o breve relato.

DECIDO

Por ora, não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento de medida liminar.

Consta dos autos que o Paciente foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos quando retornava de Madri/Espanha, em 23/7/2010, após ter sido transferido para o Brasil como beneficiário do Tratado de Transferência de Condenados celebrado entre os dois países.

Extraio da decisão do *habeas corpus* que o processo tramitou perante o Departamento de Estrangeiros, sendo autorizada a transferência pelo Secretário Nacional de Justiça, operada a inclusão do preso no sistema prisional paulista em 23/07/2010. O pedido de liminar foi indeferido em primeira instância, ao fundamento da regularidade da prisão efetuada como medida de cumprimento da execução da pena, inexistindo, pois, constrangimento ilegal, ainda porque recebido pelo Juízo a cópia da sentença proferida pelo Juízo de Madri que condenou o Paciente ao cumprimento da pena de nove anos e um dia de reclusão.

Por outro lado, há nos autos documento do setor da Divisão de Medidas Compulsórias a informar que o término para cumprimento da pena está previsto para 30/06/2014 (fls. 144).

A par do quanto apontado, não há como ser aquilatado por esse Relator o cumprimento dos requisitos de cumprimento da pena, para fins de progressão de regime ou liberdade condicional que, sequer, foram apreciados pelo MM Juízo de primeiro grau, por não lhe competir tal mister, em se tratando de presos transferidos do exterior, conforme consignado pela autoridade apontada como coatora na decisão de fls.146/148.

Assim sendo, INDEFIRO o pedido de medida liminar.  
Intime-se e Publique-se.  
Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal em substituição regimental

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014517-57.2009.4.03.6181/SP  
2009.61.81.014517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : EVANDRO MOURA BARBOSA  
: REGINEIA SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : SUELI MATEUS e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00145175720094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 279 : Intime-se, pessoalmente, os apelantes EVANDRO MOURA BARBOSA e REGINÉIA SILVA DOS SANTOS para que constituam defensor, no prazo de 5 (cinco) dias, apresentem as contrarrazões de apelação, no prazo legal, advertindo-os que, caso não se manifestem, será nomeado defensor dativo para a defesa de ambos.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

### **Boletim Nro 3228/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010919-15.1994.4.03.9999/SP  
94.03.010919-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta

AGRAVANTE : NORTEC ENGENHARIA E SERVICOS DE FUNDICAO S/C LTDA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO LORDANI e outros

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GEORG POHL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 87.00.00391-8 1 Vr COTIA/SP



## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 701/92. SUSPENSÃO DOS PRAZOS NO MÊS DE JANEIRO DE 1993. INTEMPESTIVIDADE PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DESCONFIGURADA.

- A Lei Complementar nº 701/92, determinou a suspensão dos prazos, no período de janeiro de 1993, ensejando tempestividade dos embargos à execução fiscal opostos pela executada.
- Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063865-61.1994.4.03.9999/SP  
94.03.063865-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : MAQUINAS BENEDETTI LTDA e outro  
: JAIME VAGNER BENEDETTI  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BINELI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 93.00.00023-2 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TAXA DA OAB. MANDATO JUDICIAL. DILAÇÃO DE PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO.

1. Taxa devida à OAB por ocasião de juntada de mandato judicial aos autos, possuindo natureza de contribuição para a Carteira Previdenciária dos Advogados do Estado de São Paulo, exigida de outorgantes de mandato judicial, nos termos da Lei Estadual nº 10.394/70.
2. Compete ao juiz demarcar prazo razoável para a regularização. Aplicação básica do artigo 13, do CPC. Prazo de cinco dias suficiente para ser sanada a irregularidade.
3. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0758634-22.1991.4.03.6182/SP  
94.03.103106-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JULIO MEINHARD KEPPKE  
ADVOGADO : PLINIO MENDES RABELLO  
INTERESSADO : KEPPKE ARTEFATOS DE CIMENTO IND/ E COM/ LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 00.07.58634-5 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DE SÓCIO NÃO INCLUÍDO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO PRINCIPAL. LEGITIMIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. HONORÁRIOS.

1. A condição de terceiro do autor, porque indiscutível, diante da textualidade dos autos do processo principal, faz revelar sua franca legitimidade para fins de embargos de terceiro.
2. A virtual responsabilidade do terceiro-embargante, porque questão de mérito, não pode ser invocada para assentar a alegação de ilegitimidade para a ação de embargos de terceiro.
3. Ainda que se possa admitir a desconsideração da personalidade jurídica com o escopo de se buscar a responsabilização do patrimônio dos integrantes da entidade devedora, tal só se processará em situações especiais.
4. Se, embora não tenha indicado à penhora o bem que constitui o objeto da ação de embargos de terceiro, o exequente sustenta a legitimidade da constrição reconhecida como indevida em todas as etapas do processo, fazendo-o inclusive em nível recursal, deve ele responder pelos honorários da parte vencedora.
- 5 Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012980-72.1996.4.03.9999/SP  
96.03.012980-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : ROMUALDO MATSKEVITCH

ADVOGADO : JOSE CARLOS KALIL e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 83.00.00082-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FGTS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PRAZO TRINTENÁRIO. CDA. DISCRIMINAÇÃO DOS EMPREGADOS. DESNECESSIDADE. PAGAMENTO. FATO JÁ CONSIDERADO QUANDO DA PRODUÇÃO DA CDA.

1. Dada sua natureza jurídica, as contribuições ao FGTS não se sujeitam às regras de decadência e prescrição preconizadas pelo Código Tributário Nacional, sendo trintenário o prazo a que se vinculam.
2. A legitimidade da CDA não depende da discriminação dos empregados a que se referem as contribuições ao FGTS.
3. Se certificadamente considerados quando da produção da CDA, os pagamentos feitos pelo devedor não constituem óbice à pretensão executória.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045536-54.1996.4.03.0000/SP

96.03.045536-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AUTO FOSSA SOROCABA S/C LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LOPES DA ROSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.09.00098-1 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE NÃO RECEBEU RECURSO DE APELAÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE CONTA REFERENTE A HONORÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

I. Tratando-se de decisão relativa a impugnação de conta referente à honorários advocatícios, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não a apelação.

II. Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a execução deve prosseguir nos termos do art. 730 e seguintes do Código de Processo Civil.

III. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0703386-03.1994.4.03.6106/SP

96.03.077276-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : L V ARTEFATOS DE VIDRO LTDA -ME  
ADVOGADO : ANGELO AUGUSTO CORREA MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.07.03386-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**AÇÃO DECLARATÓRIA. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. UFIR. LIMITAÇÃO DE JUROS. INAPLICABILIDADE DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.**

1. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez* e *certeza*.
2. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.
3. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei nº 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a UFIR.
4. Observa-se que os discriminativos de débitos indicam precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.
5. Não se demonstra irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.
6. Apelação do devedor e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0088968-02.1996.4.03.9999/SP  
96.03.088968-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : APARECIDA JORGE PAIAO ANDRADE  
ADVOGADO : JAYME CESTARI JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.00000-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. I.** Entre a Emenda Constitucional nº 08/77 e a Constituição Federal de 1988, quando as contribuições passaram a ter novamente caráter tributário, o prazo decadencial para sua constituição era de 05 (cinco) anos (artigos 80 e 81 da Lei nº 3.807/60) e o prazo prescricional de 30 (trinta) anos (artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80). **II.** Ocorrência de decadência; os créditos se referem à construção de imóvel, realizada nos anos de 1982 a 1985, e o INSS somente lançou o tributo em 13/06/94. **III.** Embora o prazo prescricional para cobrança das contribuições previdenciárias tenha sofrido oscilações ao longo do tempo, o prazo decadencial sempre foi de cinco anos, antes e depois da EC 08/77 e da CF de 1988. Entendimento consolidado no C. STJ. **IV.** Considerando a sucumbência do Apelante, ficam mantidos os ônus da sucumbência. **V** - Apelação da parte embargada não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto, que fazem parte do julgado.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092198-52.1996.4.03.9999/SP  
96.03.092198-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : PETRO REFINO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DEJAIR DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00299-0 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EMPRESAS QUE SE CONFUNDEM.**

1. Atestado que a terceira-embargante é empresa que, representada pelas mesmas pessoas que oficiavam como representantes da executada, formulara pedido de parcelamento da dívida exequenda, é certo dizer que com essa última se confundia, não podendo seu patrimônio ser colocado à margem da ação executiva.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003210-49.1995.4.03.6100/SP  
97.03.009821-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : DAVID VICTOR GOMES e outros  
: HERIBALDO CORREIO BARRETO  
: CARLOS EGGER CARVALHO MIRANDA  
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.03210-4 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITARES. PARTICIPAÇÃO NA ASSEMBLÉIA DOS MARINHEIROS. MARÇO DE 1964. EXPULSÃO DA MARINHA DE GUERRA DO BRASIL. ATO DE EXCEÇÃO. ANISTIA. EXCLUDENTE DA PUNIBILIDADE E RECOMPOSIÇÃO DA SITUAÇÃO DOS ATINGIDOS.

- No caso em tela, pleiteiam os autores o reconhecimento do direito ao benefício da anistia, previsto na Lei n.º 6.683/79 e na Emenda Constitucional n.º 26/85, em razão de terem sido processados, condenados e punidos por motivos políticos, decorrentes da participação na Assembléia dos Marinheiros, em março de 1964.

- Ficou caracterizado o caráter político do movimento inserido no contexto revolucionário da época e que resultou na expulsão coletiva dos marinheiros. Precedentes do C. STJ.

- A anistia caracterizou-se como excludente de punibilidade dos atos considerados criminosos, na época em que vigorou o regime ditatorial, não implicando na nulidade dos atos de exceção, mas, tão-somente, na recomposição da situação das pessoas atingidas.

- Verifica-se que, embora os atos coletivos de expulsão refiram-se a atos prejudiciais à ordem política e à disciplina militar, a inexistência nos autos de procedimento de apuração indica que a pena foi aplicada com base na Exposição de Motivos n.º 138 do Ministério da Marinha, datada de 21.08.64, na qual constou como fundamento, para as expulsões dos marinheiros, a participação na Assembléia realizada nos dias 25, 26 e 27 de março de 1964.

- Precedentes.

- Anistia caracterizou-se como excludente de punibilidade dos atos considerados criminosos, na época em que vigorou o regime ditatorial. A anistia não implicou em nulidade dos atos de exceção, mas, tão-somente, promoveu a recomposição da situação das pessoas atingidas.

- Remessa oficial e apelação improvidas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027761-65.1997.4.03.9999/SP  
97.03.027761-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : ADEMIR FELIPE DA SILVA  
ADVOGADO : ROGERIO PEDROSO DE PADUA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : IND/ METALURGICA COSABELA LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00598-0 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONDIÇÃO DE POSSUIDOR.

1. Como espécie processual voltada à proteção possessória, os embargos de terceiro são manejáveis por aquele que, possuidor, se vê atingido na sua posse por conta de ato judicial derivado de processo do qual não faz parte (art. 1046 e parágrafo 1º do Código de Processo Civil).
2. Aquele que adquire a propriedade da coisa constritada, mas de sua posse não é investido, não se reconhece como merecedor da proteção reclamada via embargos de terceiro.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0045420-87.1997.4.03.9999/SP  
97.03.045420-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
PARTE AUTORA : MILTON CURY  
ADVOGADO : FAIZ MASSAD  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JAU SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.00006-8 A Vr JAU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

IRRETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REGIME ANTERIOR À LEI Nº 8.212/91.

I - Em que pese o equívoco da fiscalização ao citar a Lei 8.212/1991, a simples leitura da CDA mostra que o débito exequendo tem origem em diploma legal vigente no período (1.86 a 7.90), qual seja o Decreto nº 89.312/84, com as alterações do Decreto nº 91.406/85.

II - Os nossos Tribunais pacificaram o entendimento de que, no regime anterior à Lei nº 8.212/91 (que unificou os sistemas previdenciários urbanos e rurais), os trabalhadores de empresa rural, cuja atividade não era tipicamente rural, estavam vinculados à Previdência Social Urbana, inclusive para fins contributivos a cargo do seu empregador, incidente sobre a remuneração paga, enquanto os empregados da empresa rural que exerciam atividades tipicamente rurais estavam vinculados apenas ao FUNRURAL, com contribuições recolhidas sobre a comercialização da produção rural, tudo na forma do artigo 5º, inciso VII, do Decreto nº 83.081, de 24.01.1979.

III - Não tendo o embargante provado que o empregado em questão (administrador rural) realizava atividades típicas do meio rural, prevalece a exigibilidade da CDA.

IV - Remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078351-46.1997.4.03.9999/SP

97.03.078351-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : LILIANA OLIVEIRA LENCIONI PAGOTTO e outro  
: LIZETE BRUGNARO GROLLA PITTIA  
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ALMEIDA e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : P L P CONSTRUTORA LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00033-2 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE TERCEIRO. PROTEÇÃO A MEAÇÃO DAS AUTORAS, ESPOSAS DOS COEXECUTADOS NO FEITO PRINCIPAL.**

- 1 - Descabido exigir das autoras prova de que a dívida exequianda não trouxe proveito às suas famílias, como se tal fosse condição necessária à outorga, em seu favor, da proteção possessória pretendida.
- 2 - O enriquecimento resultante do inadimplemento da obrigação executada é circunstância que, a recair sobre o casal, poderia afastar o resguardo da meação do cônjuge, mas isso desde que se o demonstre, sendo do credor exigível essa providência, *ex vi* da Súmula 251 do Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0051863-20.1998.4.03.9999/MS

98.03.051863-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE NOVO HORIZONTE DO SUL MS  
ADVOGADO : JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IVINHEMA MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00010-0 1 Vr IVINHEMA/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO CONTRA MUNICÍPIO. PRESSUPOSTOS DA CDA. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA.

I - O INSS não está sujeito ao pagamento de preparo prévio, a teor do que prescreve a Lei Federal nº 8.620/1993, art. 8º, § 1º.

II - Não há nulidade no procedimento de execução, uma vez que seguiu o rito previsto nos arts. 730 e 731 do Código de Processo Civil.

III - Afasta-se a alegação de nulidade do título executivo, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada.

IV - A jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal entende que os juros de mora são contados do vencimento da obrigação tributária, a teor do disposto no art. 161, § 1º do CTN.

V - Remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903642-76.1996.4.03.6110/SP  
98.03.062849-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ COM/ E CULTURA DE MADEIRAS SGUARIO S/A e outro  
: IND/ COM/ E CULTURA DE MADEIRAS SGUARIO S/A filial  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.09.03642-2 2 Vr SOROCABA/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES ("PRO LABORE"). COMPENSAÇÃO. LEI 8383/91, ART. 66. LIMITAÇÃO MENSAL. LEI 9.032/95. OBSERVÂNCIA..

I - A compensação de tributos não pode ser exercida por medida liminar (Súmula 212 do E. STJ), devendo ser revogada a tutela antecipada concedida com tal finalidade.

II - É possível a compensação entre contribuições de mesma espécie e destinação constitucional (Lei 8383/91, art. 66), cujos valores devem ser corrigidos pelos índices legais pertinentes, mas com a observância do limite legal (Lei 9032/95), consoante pacífica jurisprudência dos EE. Tribunais.

III - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Sentença reformada em parte.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0705825-84.1994.4.03.6106/SP  
98.03.086233-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JUCELINO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
: ANTONIA JOSE PINTO  
ADVOGADO : CARLOS GOMES GALVANI  
INTERESSADO : TACOR IND/ COM/ CIMENTO LTDA e outros  
: ORLANDO ROSA  
: JOSE ADRIANO TOMAZ DA CRUZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.07.05825-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

### EMENTA



**EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. REGISTRO. SÚMULA 84 DO STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 303 DO STJ. CUSTAS.**

1. Embora não efetuada sua transcrição no registro imobiliário, a celebração de compra e venda de imóvel é de ser considerada suficiente para fins de preservação do direito da posse do terceiro adquirente de boa-fé, *ex vi* da Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Demonstrada a aquisição da propriedade, legítima a presunção da posse.
3. "*Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios*" (Súmula 303 do Superior Tribunal de Justiça); interpretado *a contrario sensu*, referido enunciado permite concluir que se o vencido não deu causa à constrição qualificada como indevida, não é de se lhe impor o pagamento de honorários.
4. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021236-96.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.021236-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OLIVIO PAGOTO  
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00010-8 1 Vr VIRADOURO/SP

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRA CONSTRUÍDA EM 1986. FALTA DE MATRÍCULA. PEDIDOS DE REGULARIZAÇÃO E CND EM 1996. LANÇAMENTO. PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA.

I - A constituição do crédito previdenciário relativo a fato gerador ocorrido em 1986 deve se dar dentro do prazo de cinco anos. Precedentes do STJ.

II - O prazo decadencial começa a fluir a partir da ocorrência do fato gerador da contribuição e não da ciência do mesmo por parte do INSS. Precedentes.

III - Apelação e reexame necessário a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0102759-33.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.102759-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
PARTE AUTORA : MILTON CURY  
ADVOGADO : FAIZ MASSAD  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JAU SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00007-2 A Vr JAU/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

IRRETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REGIME ANTERIOR À LEI Nº 8.212/91.

I - Em que pese o equívoco da fiscalização ao citar a Lei 8.212/1991, a simples leitura da CDA mostra que o débito exequendo tem origem em diploma legal vigente no período (1.86 a 7.90), qual seja o Decreto nº 89.312/84, com as alterações do Decreto nº 91.406/85.

II - Os nossos Tribunais pacificaram o entendimento de que, no regime anterior à Lei nº 8.212/91 (que unificou os sistemas previdenciários urbanos e rurais), os trabalhadores de empresa rural, cuja atividade não era tipicamente rural, estavam vinculados à Previdência Social Urbana, inclusive para fins contributivos a cargo do seu empregador, incidente sobre a remuneração paga, enquanto os empregados da empresa rural que exerciam atividades tipicamente rurais estavam vinculados apenas ao FUNRURAL, com contribuições recolhidas sobre a comercialização da produção rural, tudo na forma do artigo 5º, inciso VII, do Decreto nº 83.081, de 24.01.1979.

III - Não tendo o embargante provado que o empregado em questão (administrador rural) realizava atividades típicas do meio rural, prevalece a exigibilidade da CDA.

IV - Remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0105571-48.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105571-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : TECNICA INDL/ TIPH LTDA

ADVOGADO : TOSHIO HONDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BRAGANCA PAULISTA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00420-5 A Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. CONFISSÃO DE DÍVIDAS FISCAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TR. NÃO INCIDÊNCIA. REDUÇÃO DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE.

I - As alegações da embargante não se mostram aptas a macular as CDA"s em que se funda a execução fiscal, notadamente por serem elas oriundas de descumprimento de parcelamentos obtidos com base em confissões de dívida fiscal. Nesta esteira, estando a dívida regularmente inscrita, sua presunção de certeza e liquidez só pode ser ilidida com robusta comprovação a cargo do executado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

II Prejudicada a discussão da TR como índice de correção monetária, eis que no caso vertente foi utilizada a UFIR.

III - A multa de 60% sobre o débito tem respaldo no art. 61 da Lei 8.383/91, porquanto a embargante deixou de honrar parcelamento pactuado com a autarquia previdenciária.

IV - Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030094-76.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.030094-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : ALFRED C TOEPFER EXP/ LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ADICIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. DEFINIÇÃO. DECRETO REGULAMENTADOR. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A exclusão da lide do Delegado da Receita Federal foi correta, já que a contribuição ao SAT era arrecadada e fiscalizada pelo INSS na época da impetração e da sentença.

II - A contribuição social do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, cuja incidência se dá sobre a folha de salários, nada mais é que parte daquela destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, em perfeita harmonia com a Carta Magna (CF, art. 7º, XXVIII, 194, 195 e 201 § 10º).

III - A Lei 8212/91, art. 22, II não criou nova obrigação previdenciária ao estabelecer alíquotas da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, de acordo com a atividade preponderante da empresa e cujo risco seja considerado leve, médio ou grave (1%, 2% ou 3%). RE 343446-2/SC do STF (Pleno).

IV - O decreto regulamentador não inovou a ordem jurídica ao definir atividade preponderante, para fins de recolhimento da contribuição acidentária conforme o grau de risco da empresa (RE 343446-2/SC, STF-Pleno, Rel. Min. Carlos Veloso, DJ 04/04/2003).

V - O adicional da contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e legal, cuja destinação é o financiamento das aposentadorias especiais, decorrentes da exposição do segurado a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do trabalhador (Leis 8212/91, art. 22, II e 8213/91, art. 57 e 58 e 9732/98).

VI - No caso, sendo constitucional e legal a exigência previdenciária *sub examen*, não pode a impetrante eximir-se da obrigação de recolhê-la, nem pretender a declaração de inexistência de relação jurídica, tampouco a compensação ou a repetição dos valores já recolhidos a esse título.

VII - Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016842-36.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.016842-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : JOAO CEZAR DE LUCCA  
ADVOGADO : PAULO GUILHERME POYARES DOS REIS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00041-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PREPARO. TAXA JUDICIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. LEI Nº 4.952/85.

1 - Nos embargos à execução não há incidência de taxa judiciária. Inteligência do art. 6º, VI, da Lei Estadual nº 4.952/85.

2 - Disposição legal de alcance que engloba a apelação interposta, eis que a previsão legal é de não-incidência da taxa judiciária na causa, ou seja, durante todo o curso dos embargos, conceito que abrange o recurso neles interposto.

3 - Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029577-04.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.029577-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IMATEX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : THEODORO HIRCHZON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.09.03528-9 2 Vr SOROCABA/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REALIZAÇÃO DE NOVA HASTA PÚBLICA. PREVISÃO LEGAL.

I. Uma vez que o exequente não tem interesse na adjudicação do bem penhorado, inteiramente legítima sua pretensão de realizar quantos leilões sejam necessários até a consecução da venda, notadamente quando diligencia a sua realização por leiloeiro profissional. Ademais, o art. 98 da Lei nº 8.212/91 não fixa um número máximo de leilões a serem realizados pelo Juízo.

II. Agravo provido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1507859-67.1997.4.03.6114/SP  
2000.03.99.000350-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : NEUSA DE OLIVEIRA BRAGA  
ADVOGADO : PAULO CESAR OLIVEIRA ROSA  
INTERESSADO : FK AUTOMACAO INDL/ LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.15.07859-1 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. AGRAVOS RETIDOS NÃO REITERADOS. RESPONSABILIZAÇÃO DO PATRIMÔNIO DE PESSOA A QUEM SE ATRIBUI A CONDIÇÃO DE SÓCIA. PROVA DE SUA INDEVIDA INCLUSÃO NO CONTRATO SOCIAL. HONORÁRIOS. SÚMULA 303 DO STJ.

1 - Não se conhece de agravo interposto sob o regime de retenção, se não procedida sua regular reiteração.

2 - A prova pericial na espécie produzida é conclusiva quanto ao fato de a autora não ter firmado o contrato social da empresa devedora, sendo isso suficiente para se concluir pelo indevido uso de seu nome para a formalização da aludida pessoa jurídica.

3 - A responsabilização do patrimônio da autora só foi buscada em vista da inclusão de seu nome no rol dos sócios da empresa devedora, fato que não se pode imputar ao apelante. A teor do que dispõe a Súmula 303 do Superior Tribunal de Justiça, portanto, não é de se lhe impor o debatido ônus.

4 - Agravos retidos não conhecidos. Apelação e remessa oficial tida por determinada parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por determinada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1306359-65.1997.4.03.6108/SP

2000.03.99.010110-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : HIDEO KAWAI  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ROSSETTO CURVELLO e outro  
INTERESSADO : CBL CEREALISTA BAURUENSE LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.13.06359-7 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE TERCEIRO. ALEGAÇÃO DE CORRESPONSABILIDADE DO APELADO PELO CRÉDITO EXEQÜENDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1 - Indubitável a correção da orientação firmada em primeiro grau quanto ao mérito da lide. Primeiro, porque provado que o bem reclamado é de propriedade do apelado; segundo, porque a condição por ele, apelado, ostentada, de terceiro, é admitida pelo próprio apelante, não lhe socorrendo o contra-argumento de que a ciência (informal) da existência da demanda seria suficiente para despi-lo (o apelado) da sobredita qualidade; terceiro, porque, mesmo que virtualmente corresponsável pelo crédito exeqüendo, o apelado não poderia vir a sofrer constrição qualquer sobre seu patrimônio sem que antes referida condição (de corresponsável) estivesse atestada e formalizada nos autos principais, com sua inclusão no respectivo pólo passivo.

2 - Quanto aos honorários, descabido dizer que seu arbitramento em 10% do valor da causa implica violação ao art. 20, parágrafo quarto, do Código de Processo Civil: tal dispositivo, conquanto descortine, para o juiz, a possibilidade de se desprender dos percentuais, mínimo e máximo, do parágrafo imediatamente anterior, não impede fixação de honorária dentro desses mesmos quadrantes.

3 - O regime de isenção de que é titular o apelante diz respeito apenas às taxas por ele devidas, não alcançando as que foram por seu *ex adverso* pagas.

4 - Apelação e remessa oficial tida por determinada improvidas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037719-70.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.037719-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IDALMIRA ZANOTTO  
ADVOGADO : JARBAS LEAL MARQUES DA SILVA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00068-0 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL PERTENCENTE À AUTORA. CUSTAS.**

1 - A autora provou que foi casada com o coexecutado, tendo dele se separado judicialmente. Provou que reside no imóvel penhorado, estando ali estabelecida com sua família - o que, aliás, ademais de documentalmente demonstrado, foi certificado em diligência determinada pelo MM. Juízo *a quo*.

2 - Indiscutível a condição da autora de terceira em relação à lide principal. Induvidosa sua posse sobre o bem penhorado. Certificada a inserção do aludido imóvel no conceito de bem de família. Sob qualquer ângulo, não se punha penhorável o bem de que cuidam os autos, não sendo o caso, como faz o apelante, de se discutir se a dívida exequianda trouxe ou não proveito ao casal ou se a autora tem ou não responsabilidade sobre o crédito cobrado - todas essas questões, além de estranhas ao fundamento dos embargos de terceiro, não infirmam a correção do julgado apelado.

3 - O regime de isenção de que é titular o apelante diz respeito apenas às taxas por ele devidas, não alcançando as que foram por seu *ex adverso* pagas.

4 - Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000954-18.2000.4.03.6114/SP  
2000.61.14.000954-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : PAULO INTILIZANO LOMBARDI  
ADVOGADO : ELIANA REGINATO PICCOLO e outro  
INTERESSADO : METALBOR IND/ DE MAQUINAS LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

Embargos de terceiro. Honorários. Súmula 303 do STJ.

1. "Em embargos de *terceiro*, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os *honorários* advocatícios" (Súmula 303 do Superior Tribunal de Justiça).

2. Se a penhora objetada via embargos de terceiro se processara em razão da não-anotação, nos registros próprios, da aquisição empreendida pelo autor da aludida ação, a ele é de se impor a condenação no pagamento de honorários.

3. Apelação provida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para inverter a condenação relativa a honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000982-74.2000.4.03.6117/SP  
2000.61.17.000982-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ASSOCIACAO DE PROTECAO E ASSISTENCIA A MATERNIDADE E A  
INFANCIA DE BARRA BONITA  
ADVOGADO : VALDEMAR ONESIO POLETO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CF, ART. 195 §7º. LEI 8212/91, ART. 55. ISENÇÃO. PEDIDO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO. DEC. 2173/97. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ILEGALIDADE.

I - A entidade beneficente de assistência social (filantrópica) está isenta constitucionalmente da cota patronal da contribuição previdenciária, cuja incidência é a folha de salário dos empregados, desde que preenchidos os requisitos legais (artigo 195, § 7º, da Constituição Federal e artigo 55 da Lei 8.212/91). É ilegal a exigência prevista no art. 31 do Decreto 2.173/97, por extrapolar os limites regulamentares daquela espécie normativa.

II - Apelação do INSS e remessa necessária, tida por intrepоста, improvidas.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021997-83.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.021997-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA CARAVAN LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.61.02.018746-5 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DE PREPARO RECURSAL. VALOR ÍNFIMO A SER COMPLEMENTADO.

I. Tratando-se de diferença de valor de preparo inferior a um centavo, não se pode obrigar a parte ao recolhimento, uma vez que resultaria em quantia superior ao devido e não há legislação que aponte nesse sentido.

II. Exigência incabível, por não se compadecer com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

III. Recurso a que se dá provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020572-94.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.020572-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : ARNALDO ZUPPARDO  
ADVOGADO : GUSTAVO LAURO KORTE JUNIOR  
: PAULO THOMAS KORTE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : METACHROM ACOS ESPECIAIS LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.00008-3 1 Vr SAO ROQUE/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE NÃO-COGNIÇÃO. INOVAÇÃO NÃO VERIFICADA. NULIDADE DA CDA. INEXISTÊNCIA. DIRECIONAMENTO DA PRETENSÃO EXECUTIVA EM FACE DE SUPOSTO CORRESPONSÁVEL. NÃO-APURAÇÃO, EM NÍVEL ADMINISTRATIVO, DE FATO CORRESPONDENTE À PRÁTICA DE ATO ILÍCITO. NOME NA CDA. IRRELEVÂNCIA.

1. Se não há qualquer tipo de inovação, quer quanto à matéria articulada em nível recursal, quer quanto à instrução do apelo, inexistente, por conseguinte, razão que justifique a não-cognição do recurso.
2. Se o título que instrui a execução fiscal preenche todas as condições legais exigíveis, não cabe falar em nulidade.
3. Não é devido o direcionamento da pretensão executiva em face de suposto corresponsável se, posto figure seu nome no título, não há notícia de que administrativamente tenha sido levantada a prática de ato ilícito ensejador da tal corresponsabilidade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação, o que fez a Desembargadora Federal Vesna Kolmar por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Paulo Conrado  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022794-35.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022794-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CIA INDL/ E MERCANTIL DE ARTEFATOS DE FERRO CIMAF  
ADVOGADO : RODOLFO DE LIMA GROPEN  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00702-0 AII Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE QUE AS VERBAS A QUE SE REFEREM AS NFLD'S QUE DERAM ENSEJO À AÇÃO PRINCIPAL SÃO INDEVIDAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. ABONOS EVENTUAIS. CUSTAS.**

- 1 - O art. 28 da Lei nº 8.212/91, em seu §9º, alínea f, estatui que as parcelas pagas a título de vale-transporte não integram o salário-de-contribuição - base de incidência das contribuições previdenciárias. Quanto à primeira das NFLD's que a hipótese envolve (32.231.400-3), atinente a valores pagos a título de vale-transporte, a sentença apelada deve ser mantida.
- 2 - A segunda NFLD a que se refere o caso concreto (32.231.520-4) diz respeito a verbas pagas a título de abono. Na forma da Lei nº 8.212/91, quando os abonos têm natureza remuneratória sobre eles incide a reclamada contribuição.



3 - Além do previsto na Lei n° 8.212/91, determina o art. 457, § 1º, da CLT que integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

4 - A isenção que recobre o apelante não o exonera do pagamento, em reembolso, dos valores eventualmente gastos pela parte *ex adversa*, acaso se verificasse sua sucumbência.

5 - Apelação e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas para o fim de, julgando parcialmente procedentes os embargos, reconhecer como indevidas as contribuições relativas à NFLD 32.231.400-3.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, para reconhecer como indevidas apenas as contribuições relativas à NFLD 32.231.400-3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026004-54.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026004-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : JOAO GEBERTO DA SILVA e outros

ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. AUXÍLIO-MORADIA. INEXISTÊNCIA DE PARIDADE COM SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS OU MAGISTRADOS TOGADOS. INAPLICABILIDADE DA ISONOMIA. PRECEDENTES.**

1. Juízes classistas não se equiparam nem se submetem ao regime jurídico-constitucional dos magistrados togados.
2. Estes agentes apenas fazem jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido outorgados por legislação específica.
3. Veda-se ao Poder Judiciário aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento da isonomia (**Súmula 339** do STF).
4. Precedentes.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005745-26.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005745-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

APELADO : PEDRO DARDAQUE E IRMAO LTDA  
ADVOGADO : OSMAR CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. FISCALIZAÇÃO. LEVANTAMENTO CONTÁBIL. PAGAMENTO. GUIAS DE RECOLHIMENTO. NÃO CORRESPONDÊNCIA. COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - A prescrição da ação de cobrança das contribuições destinadas ao FGTS é de 30(trinta) anos. Súmula 210 do STJ.

II - Em ação fiscal constatou-se que a embargante não recolheu as contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) de vários empregados. A embargante nada alegou sobre eventual extravio de guias de recolhimentos e tampouco apresentou defesa administrativa à época, embora regularmente notificada.

III - Somente na fase executiva, a embargante trouxe aos autos guias (sem autenticação) supostamente comprobatórias do pagamento do débito fundiário exequendo, mas sem comprovar cabalmente que correspondem aos valores objeto do lançamento.

IV - Nessas condições, o levantamento feito pela fiscalização deve prevalecer, bem como a exigibilidade do título executivo que embasa a execução fiscal, pois a embargante não ilidiu a presunção de liquidez e certeza que o reveste.

V - Apelação e remessa oficial providas.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050168-16.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.050168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PHOENIX CONSTRUCOES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO TOBIAS  
INTERESSADO : JESUS MARIA RAMIRES Y BERRADE  
ADVOGADO : VALDIR DONIZETI DE OLIVEIRA MOCO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00060-3 A Vr DIADEMA/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA AUTÔNOMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ESTATUTO DA ADVOCACIA.

1. Sendo pacífico na jurisprudência que os embargos à execução fiscal consistem ação autônoma, a cobrança dos honorários advocatícios neles fixados devem se dar nos próprios autos e não na execução fiscal conexa.
2. Ademais, os honorários advocatícios fixados em sentença pertencem ao advogado patrono da causa, nos termos do art. 23 do estatuto da advocacia, não sendo lícito vincular sua cobrança à cobrança do débito fiscal.
3. Agravo provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052874-69.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.052874-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
AGRAVANTE : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL FINAME  
ADVOGADO : ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO  
AGRAVADO : ALPASA BITTENCOURT COM/ DE MADEIRAS LTDA -ME  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS  
PARTE RE' : BANCO BRADESCO DE INVESTIMENTO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.27183-9 6 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO ART. 20, PARÁGRAFO 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- I. O agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisão interlocutória que fixa honorários advocatícios devidos a parte excluída do feito.  
II. Não tendo havido condenação, deve incidir o disposto no art. 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, podendo os honorários ser fixados em valor determinado ou em percentual sobre o valor da causa. Precedentes do STJ.  
III. No caso vertente, o valor fixado afigura-se insuficiente à adequada remuneração do trabalho profissional do patrono da recorrente, devendo ser elevado para o patamar mínimo de 10% do valor da causa, uma vez que a agravante não demonstrou terem concorrido circunstâncias especiais que justificassem a fixação em patamar superior.

IV. Recurso provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.  
Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052875-54.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.052875-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
AGRAVANTE : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL FINAME  
ADVOGADO : ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO  
AGRAVADO : ALPASA BITTENCOURT COM/ DE MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS  
PARTE RE' : BANCO BRADESCO DE INVESTIMENTO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.33502-0 6 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO ART. 20, PARÁGRAFO 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- I. O agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisão interlocutória que fixa honorários advocatícios devidos a parte excluída do feito.  
II. Não tendo havido condenação, deve incidir o disposto no art. 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, podendo os honorários ser fixados em valor determinado ou em percentual sobre o valor da causa. Precedentes do STJ.  
III. No caso vertente, o valor fixado afigura-se insuficiente à adequada remuneração do trabalho profissional do patrono da recorrente, devendo ser elevado para o patamar mínimo de 10% do valor da causa, uma vez que a agravante não demonstrou terem concorrido circunstâncias especiais que justificassem a fixação em patamar superior.

IV. Recurso provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.  
Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019048-28.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.019048-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : JOSE ROBERTO ALIPIO  
ADVOGADO : EDISON LUIS DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA  
INTERESSADO : TURISMO E AGUAS MINERAIS PILAR LTDA  
No. ORIG. : 00.00.00991-5 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. PROPRIEDADE DE IMÓVEL NÃO DEMONSTRADA. VALIDADE DA PENHORA. SENTENÇA EXTRA PETITA. REFORMA PARCIAL.

I - A análise dos documentos acostados aos autos evidencia que o autor não fez prova suficiente da propriedade dos imóveis penhorados, uma vez que não apresentou as suas matrículas na serventia competente.

II - Sentença que se reforma parcialmente, para excluir determinação de inclusão do embargante e de seu sócio no polo passivo da execução fiscal, por tratar-se de questão estranha ao objeto do feito.

III - Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.  
Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043034-11.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.043034-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : JUAREZ ANTONIO ITALIANI  
ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA  
INTERESSADO : GRAFICA UNIAO DE ITU LTDA -ME  
: NILVA MARLENE COSTA ABREU  
: EDSON BENEDITO DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 00.00.00017-0 3 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALEGAÇÃO DE POSSE ANTERIOR À PENHORA. SÚMULA 84/STJ. APLICABILIDADE.

I - De acordo com o art. 1.046 s.s. do Código Processual Civil, os embargos de terceiro são cabíveis a quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial.

II - O embargante logrou êxito ao comprovar que o bem constrito estava na sua posse e, portanto, fora da esfera patrimonial dos executados, muito antes da propositura da execução fiscal.

III - "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84/STJ). O mesmo entendimento pode ser aplicado à compra e venda não registrada. Precedentes do STJ.

IV - Remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009910-76.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.009910-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : AUTO POSTO JOSE BONIFACIO LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO DECLARADO E NÃO RECOLHIDO (GFIP/GPS). CTN, ART. 142. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS INCONSTITUCIONAIS. FALTA DE PROVA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO-CND. IMPOSSIBILIDADE.

I - Tendo o impetrante declarado valores nas Guias de Recolhimentos do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) e não os recolhido, inviável a expedição de Certidão Negativa de Débito, pois é pacífico na jurisprudência do C. STJ o entendimento de que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, as declarações ou informações do contribuinte já constituem o crédito fiscal, sendo desnecessária qualquer apuração do *quantum* devido ou notificação do sujeito passivo tributário para pagamento.

II - Inviabilidade, por ausência de provas, do exame da alegação de que as divergências de recolhimentos devem-se ao fato de ter havido compensação de tributos declarados inconstitucionais pelo C. STF ("*pro labore*").

III - Apelação do impetrante improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002012-46.2002.4.03.6127/SP

2002.61.27.002012-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DE MARIA PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SRV CONTRUCAO E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO CONSTITUÍDO. PENHORA NA EXECUÇÃO

FISCAL. BENS NÃO AVALIADOS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

I - A sentença de primeiro grau concedeu a segurança, acolhendo o pedido inicial da empresa impetrante e confirmou a liminar concedida anteriormente, apenas para fornecer certidão positiva de débito com efeitos de negativa em nome da mesma, em relação aos débitos das NFLDs de n°s 35.016.794-0 e 35.124.383-6.

II - O INSS alega a inexistência de avaliação dos bens dados à penhora, razão pela qual os débitos não estariam efetivamente garantidos para se expedir certidão positiva com efeitos de negativa. Outrossim, constariam outros débitos em nome da impetrante, por isso a certidão pleiteada não poderia ser expedida. Todavia, a penhora foi devidamente efetivada sobre bens móveis e imóveis, consoante termo de penhora, sendo irrelevante o fato de não constar avaliação judicial, pois a penhora poderá ser reforçada futuramente, caso se constate que os bens não sejam suficientes para garantia da dívida.

III - Assim, *a priori*, garantidos estão os débitos representados pelas NFLDs de n°s 35.016.794-0 e 35.124.383-6, não havendo justificativa para a recusa em expedir certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do CTN.

IV - Doutra parte, havendo outros débitos estes não foram alcançados pelo r. *decisum* recorrido e poderão eventualmente obstar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0060564-81.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.060564-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
: MAURY IZIDORO  
AGRAVADO : MIDEA VIDEO PROMOCOES E DISTRIBUICAO DE VIDEOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.54219-1 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE. POSSIBILIDADE.

I. Para que haja a desconsideração da personalidade jurídica da empresa, necessária a prova de excesso de mandato ou infração à lei, por parte dos sócios a que se quer incutir. Nesse sentido, a dissolução irregular da sociedade autoriza o redirecionamento da execução contra os seus sócios, de acordo com reiterados precedentes do STJ.

II. Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL N° 0274685-72.1981.4.03.6100/SP  
2004.03.99.008533-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : DARCY LILIAN JULIANNE SIMON CHEVIS e outros

: HENRIQUE CHEVIS  
: MIRJAN ELIZA SIMON  
ADVOGADO : DAVID TULMANN e outro  
SUCEDIDO : KURT SIMON falecido  
APELADO : DELMIRA ROSA DE OLIVEIRA espolio  
ADVOGADO : JULIO NOBUTAKA SHIMABUKURO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00.02.74685-9 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROPRIEDADE. USUCAPIÃO. AÇÃO DE OPOSIÇÃO. ILEGITIMIDADE. INSTALAÇÃO DE NOVA VARA FEDERAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I. Tendo a União sido intimada a manifestar interesse na ação de usucapião, passou a ser parte no feito, faltando-lhe assim legitimidade para a propositura de ação de oposição. Precedentes do STJ.

II. Afasta-se a alegação de incompetência absoluta, uma vez que a ação foi distribuída à 7ª Vara Federal de São Paulo em época em que esta tinha jurisdição sobre a área em que se localiza o imóvel usucapiendo. A posterior instalação de Varas Federais na cidade de Santos não implica a redistribuição do feito, a teor do disposto no art. 87 do CPC.

Precedentes desta Corte.

III. Perda superveniente de objeto, uma vez que a parte autora logrou obter a regularização do registro do imóvel usucapiendo junto à serventia competente, deixando assim de ter interesse no feito. Prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa, restando à apelante o acesso às vias ordinárias para a desconstituição do título dominial, se assim o entender.

IV. As custas e honorários devem ser suportados pela parte autora, já que foi ela a dar causa ao presente feito.

Aplicação do princípio da causalidade.

V. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B 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, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002376-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002376-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : MARCIA RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. CONTRATO PARTICULAR DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 ("CONTRATO DE GAVETA"). TRANSFERÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO. LEI 10.150/2000. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO CESSIONÁRIO.

1. No caso em tela, segundo se extrai da cópia do documento acostado às fls. 54/55, embora o "contrato de gaveta" encontre-se datado de 2.6.1993, as assinaturas dos contratantes só foram reconhecidas perante Cartório de Notas em 8.10.2003, ou seja, não foi respeitado o prazo previsto na Lei 10.150/2000. Demais disso, a apelante não demonstrou ter buscado a regularização da transferência da titularidade do contrato junto à apelada. Ao contrário, o documento de fls. 58, encaminhado à CEF em 15.8.1996 (proposta de acordo para pagamento de prestações em atraso), está em nome do mutuário original e não contém nenhuma menção a uma eventual transferência.

2. Ilegitimidade de cessionário adquirente de imóvel financiado por meio de "contrato de gaveta" para pleitear a anulação de procedimento de execução extrajudicial. Precedentes do STJ.

3. Recurso de apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-42.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.005865-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
APELADO : ELIZABETH AMANCIO e outros  
ADVOGADO : DANIEL LOURENCO DA SILVA e outro

EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS VINCULADAS AO FGTS. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC ÀS SENTENÇAS QUE RECONHECEM DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA CONTRARIANDO PRECEDENTE DO E. STF A RESPEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.**

1. Não se admite a aplicação do art. 741, parágrafo único, do CPC, às sentenças que reconhecem diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS, contrariando entendimento do E. STF a respeito (**RE nº 226.855-7**).
2. Este precedente não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma: tão-somente resolveu questão de *direito intertemporal*.
3. As partes estão isentas de honorários advocatícios, conforme art. 29-C, da Lei 8.036/90.
4. Apelo da CEF parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A 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, 02 de fevereiro de 2011.

Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012369-30.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.012369-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO  
APELADO : ADEMIR NOEL DA SILVA e outros  
ADVOGADO : NEIDE GALHARDO TAMAGNINI

EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS VINCULADAS AO FGTS. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC ÀS SENTENÇAS QUE RECONHECEM DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA CONTRARIANDO PRECEDENTE DO E. STF A RESPEITO. PRECEDENTES.**

1. Não se admite a aplicação do art. 741, parágrafo único, do CPC, às sentenças que reconhecem diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS, contrariando entendimento do E. STF a respeito (**RE nº 226.855-7**).



2. Este precedente não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma: tão-somente resolveu questão de *direito intertemporal*.

3. Apelo da CEF improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

#### Boletim Nro 3230/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001132-97.2010.4.03.6119/SP  
2010.61.19.001132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : DEMBA BALDE reu preso  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00011329720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNARCIONAL DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. RECONHECIMENTO. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Reconhecida a atenuante da confissão sem redução da pena, dada a fixação da pena base no mínimo legal.
3. Não aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, tendo em vista a existência de provas de que o réu integrava organização criminosa.
4. Prejudicado o pleito da defesa quanto à substituição da pena privativa de liberdade, pois o *quantum* fixado afasta a aplicação do art. 44 do Código Penal.
5. Não há que se falar em direito de recorrer em liberdade a condenado que respondeu preso ao processo, sobrevivendo condenação, dado que subsistem os requisitos da cautelaridade da prisão, ao menos para assegurar a aplicação da lei penal.
6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

#### SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 8246/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503657-30.1992.4.03.6182/SP

93.03.056743-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
APELADO : Prefeitura Municipal de Piracicaba SP  
ADVOGADO : JURACI INES CHIARINI VICENTE  
No. ORIG. : 92.05.03657-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação dos Correios em face de sentença de julgou improcedentes os pedido deduzidos nos embargos à execução, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), a teor do art. 20, § 4º, do CPC, valor este corrigido devidamente após o ajuizamento dos presentes embargos.

Arrima sua pretensão recursal na consumação do crédito tributário e no reconhecimento da imunidade tributária que lhe é conferida (art. 150, VI, "a", da CF/88).

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com supedâneo nas razões a seguir declinadas.

O desate da questão diz respeito ao alcance da imunidade recíproca disposta no art. 150, VI, a, da Carta Constitucional. Esta limitação do poder de tributar decorre do Pacto Federativo, garantindo a efetiva autonomia aos entes políticos, de molde a preservar-lhes a necessária independência para manutenção da auto-organização política, administrativa e financeira.

Quanto à extensão da imunidade no caso das empresas públicas, cabe ressaltar que compete exclusivamente à União manter o serviço postal e o correio aéreo, nos termos do art. 21, X, da CF/88.

Para a instituição desta função atribuída pela Carta Política, a União Federal valeu-se da instituição de empresa pública vinculada ao controle finalístico do Ministério das Comunicações.

Portanto, os correios, instituídos pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passaram a prestar o serviço público em regime de monopólio.

Em face desta característica, doutrina e jurisprudência estabeleceram distinção entre as empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica e as outras que prestam serviço público, estendendo a estas últimas as prerrogativas inerentes da Administração Pública direta.

A premissa desta construção interpretativa é de fácil constatação.

De fato, se a existência do Estado Federado fundamenta a existência da imunidade, a delegação de seus serviços públicos à pessoa jurídica integrante da Administração, ainda que indireta, não tem o condão de transmutar o regime jurídico a que é submetido o serviço delegado.

Portanto, a imunidade a que se refere o art. 150, VI, "a" da CF/88 alcança as empresas públicas prestadoras de serviços públicos, de maneira a impedir a cobrança de qualquer tributo incidente sobre o seu patrimônio, renda ou serviços.

Ademais, a própria Constituição, ao tratar das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, dedicou-lhes regime jurídico distinto daquelas exploradoras da atividade econômica, estabelecendo, quanto às primeiras, natureza jurídica próxima às autarquias, não se sujeitando ao disposto no § 1º do art. 173 da CF/88. Outro ponto que merece destaque diz respeito à incompatibilidade do disposto no art. 175 da CF/88 em relação aos entes que integram a administração indireta com o fim de prestar serviço público.

Com efeito, as empresas estatais não celebram contrato com o Estado para a disponibilização do serviço público aos seus usuários, vez que não dispõem de vontade para aderir às cláusulas advindas desta relação jurídica. Suas atividades, como qualquer outra manifestação estatal, decorrem de disposição legal.

Como corolário desta característica, não se faz presente, na prestação do serviço pela administração indireta, política tarifária capaz de garantir seu equilíbrio econômico-financeiro, podendo, inclusive, oferecê-los de modo deficitário, haja vista que não se prestam à atividade de cunho lucrativo.

Percebe-se, pois, que a regulação das pessoas jurídicas em cotejo guarda distinção. As chamadas estatais, dotadas em personalidade jurídica de direito privado, são criadas pelo Estado, por meio de descentralização administrativa, como forma de extensão de seus instrumentos para a prestação do serviço público.

Esta é a linha sobre a qual repousa o entendimento do STF a respeito do tema. À título de ilustração, o aresto a seguir transcrito:

#### EMENTA

*Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte.*

*1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, "a", da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que*

*exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a da Constituição Federal.*

*2. Ação cível originária julgada procedente.*

*Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: ACO - AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA Processo: 959 UF: RN - RIO GRANDE DO NORTE*

*Fonte: DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-01 PP-00001 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 23-37*

*Órgão Julgador: Pleno*

*Relator(a): Menezes Direito*

O entendimento desta E. Turma não discrepa da fundamentação ora ventilada, conforme julgado abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI Nº 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMPENHORABILIDADE DE BENS. IMUNIDADE RECÍPROCA. IMPOSTOS. RECONHECIMENTO.*

*1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).*

*2. O referido decreto-lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, sendo-lhe conferido o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Conseqüentemente, não se sujeita à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta.*

*3. Dessa forma, é inegável também que goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos.*

*4. Concedida a dilação de prazo processual e isenção de custas processuais face à incidência do artigo 12 do Decreto-Lei 509/69.*

*5. Apelação provida.*

*Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO*

*Classe : AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1298556*

*Processo: 2004.61.82.045130-2*

*UF: SP*

*Órgão Julgador: SEXTA TURMA*

*Data do Julgamento: 07/08/2008*

*Fonte: DJF3 DATA:25/08/2008*

*Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA*

Outrossim, vale ressaltar que a existência de franquias nos correios não desnatura o regime jurídico a que se submetem os serviços públicos, pois lhes cabe, ainda nesta hipótese, organizar e fiscalizar o funcionamento do serviço postal.

Em face da decisão ora proferida, o embargado arcará com honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor do débito consolidado, devidamente corrigido, nos termos do 4º, art. 20, do CPC.

Ante o reconhecimento da imunidade, resta prejudicada a apreciação da alegação relativa à consumação da prescrição.

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001380-12.1998.4.03.6002/MS

1998.60.02.001380-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS

ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA

APELADO : ANGELA DIONE JOB

No. ORIG. : 20013801219984036002 2 Vt DOURADOS/MS

## DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul, contra sentença, que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil c/c o artigo 40, §4º, da Lei nº 6.830/80.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma r. sentença, uma vez que não houve inércia do exequente e nem prescrição dos débitos, e ainda que o despacho que ordenou a citação do executado, e a citação do executado interromperam a prescrição. Requer ainda a reunião da presente execução com os processos de execução fiscal (Autos 2004.60.02.001215-2), conforme dispõe o artigo da Lei nº 6.830/80.

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 expandidas 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 29/06/2001, a prescrição passou a fluir a partir de 29/06/2002 e, como tal, venceu-se em 29/06/07, 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 Exequente 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 n.º 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, 09 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001396-63.1998.4.03.6002/MS  
1998.60.02.001396-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA e outro  
APELADO : DANIEL VIEGAS DA SILVA  
No. ORIG. : 20013966319984036002 2 Vr DOURADOS/MS  
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul, contra sentença, que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil c/c o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma r. sentença, uma vez que não houve inércia do exequente e nem prescrição dos débitos, e ainda que o despacho que ordenou a citação do executado, e a citação do executado interromperam a prescrição. Requer ainda a reunião da presente execução com os processos de execução fiscal (Autos 2004.60.02.001236-0), conforme dispõe o artigo da Lei n.º 6.830/80.

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 30/10/07, 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 Exequente 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, 09 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014830-34.1990.4.03.6100/SP  
1999.03.99.004001-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : WILTON CELSO DI GRAZIA MARIN e outro  
: MARIA RUTH BACCI MARIN  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ MONTEIRO SALLES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.14830-8 18 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de embargos de declaração contra a decisão que negou seguimento à Apelação, nos termos dos art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta a Agravante, em síntese, que a Apelação interposta é tempestiva, já que o prazo recursal deve fluir a partir da intimação pessoal, e não, conforme restou decidido, da carga dos autos, sendo a decisão monocrática omissa sobre esse aspecto. Ademais, ainda alega omissão no tocante à análise da Remessa Oficial.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que sejam supridas as omissões ventiladas.

Contudo, apesar de oposto no formato de embargos de declaração, a decisão de fls. 185 recebeu a insurgência como agravo legal.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, por entender que é cabível a oposição de embargos de declaração contra decisão monocrática do relator, reconsidero a decisão de fls. 185 que recebeu o recurso oposto como agravo legal.

Assim, passo a analisar o recurso tal qual ele foi apresentado pelo recorrente.

Dito isto, 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.

Sobre a questão da tempestividade do recurso de apelação, não verifico a omissão apontada, ante a obviedade do termo inicial para a contagem do prazo recursal. Com efeito, de regra, os prazos processuais começam a fluir a partir do momento em que o advogado da parte interessada toma ciência do provimento jurisdicional, o que pode acontecer por meio de publicação na imprensa oficial, ou, ainda, pela comunicação, em cartório, quando é dada vista pessoal dos autos ao patrono da causa. Ainda que não certificada, essa ciência é presumida no caso de carga dos autos pelo advogado ou por pessoa por ele autorizada. Desse modo, a data da retirada dos autos passa a figurar como termo inicial para a contagem do prazo de eventual recurso cabível contra a decisão inédita nele contida.

A esse respeito, note-se a seguinte decisão proferida por esta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. INTIMAÇÃO. RETIRADA DOS AUTOS DO CARTÓRIO NO DIA DA PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO ELETRÔNICO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. PRAZO RECURSAL.** 1. A decisão agravada foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 20/6/2008 (sexta-feira), o que acarretaria como data da publicação o dia 23/6/2008 (segunda-feira), conforme artigo 4º, §3º, da Lei n. 11.419/2006. Ocorre que no mesmo dia - 20/6/2008 -, o patrono da agravante foi intimado da decisão, mediante carga dos autos, contando-se a partir daí o

prazo recursal. 2. A retirada dos autos do cartório pelo advogado da parte caracteriza "ciência inequívoca" da decisão proferida. 3. Precedentes do STJ. 4. Agravo inominado não provido."

(AG 340129/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Márcio Moraes, j. 17/07/2008, DJF3 de 05/08/2008).

Nesse sentido, também já decidiu a Colenda 6ª Turma desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO PESSOAL. CARGA DOS AUTOS. SANADA A AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO.** 1. Devida a intimação pessoal da União Federal. 2. Uma vez que o procurador da Fazenda Nacional teve vista dos autos e retirou-os em carga, a ausência de intimação pessoal da sentença está suprida. 3. Embargos de Declaração intempestivos. 4. Regularmente intimada a União Federal para ofertar contra-razões, não há que se falar em devolução de prazo. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AG - 110933, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 13/12/2004, DJU de 14/01/2005, p. 282).

Por sua vez, no tocante à análise da Remessa Oficial, forçoso reconhecer que a decisão monocrática proferida é omissa, motivo pelo qual, passo a analisá-la na seqüência.

O presente *writ* foi impetrado visando afastar vedação contida na Circular BACEN nº 1.615, de 22/11/1990, que impedia a transferência da titularidade dos cruzados novos bloqueados perante o BACEN por força da Lei 8.024/90.

Alega a impetrante que essa transferência é necessária para promover a liquidação antecipada de dívida bancária.

Inicialmente, observo que a ulterior cessação do bloqueio das cadernetas de poupança não esgota o objetivo do *mandamus*, isto porque a postulada transferência é indissociável do contexto normativo vigente na época em que surgiu o interesse da impetrante em solver antecipadamente a dívida bancária através dos cruzados novos bloqueados. Com efeito, embora atualmente não haja mais esse impedimento, ele existia quando a impetrante necessitava saldar a dívida, tanto que a transferência pretendida somente foi feita em razão da concessão da medida liminar às fls. 56/58.

No mérito, cumpre observar que o tema discutido nos autos já foi apreciado pelo órgão especial desta Corte no AGSS 90030325979, tendo sido rechaçados os atos normativos que impediam a transferência da titularidade dos cruzados novos bloqueados para fins de antecipação de dívida, conforme se infere da ementa do seguinte julgado:

**"PROCESSO CIVIL - SUSPENSÃO DE SEGURANÇA - CRUZADOS NOVOS - TRANSFERÊNCIA DE TITULARIDADE.** I - O Pleno desta corte, por unanimidade, julgou o bloqueio dos cruzados novos inconstitucional. II - Por ilação, transferência de titularidade de cruzados novos, por antecipação de dívida, é lícita. III - Agravo provido." (AGSS 90030325979, Juiz Milton Pereira, TRF3 - Órgão Especial)

Desse modo, porque se encontra em harmonia com o aludido entendimento, a sentença proferida pelo Juízo *a quo* deve ser mantida, não havendo razões para a sua reforma.

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração opostos apenas para reconhecer a existência de omissão da decisão monocrática de fl. 179, no que concerne análise da remessa oficial, conforme fundamentação acima exposta, passando a sua parte dispositiva figurar com a seguinte redação:

**"Isto posto, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil."**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073292-14.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.073292-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : EPPAL EMPRESA PAULISTA DE PERICIAS E AVALIACOES LT  
No. ORIG. : 00732921419994036182 5F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, e conseqüentemente julgou extinto o processo executivo, nos termos do §4º, art. 40, da Lei nº 6.830/80.



Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, determinando o prosseguimento do feito, com a citação do executado por edital e a decretação da penhora on-line nas contas do executado para a garantia do débito. 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 23/11/2000, a prescrição passou a fluir a partir de 23/11/2001 e, como tal, venceu-se em 23/11/06, 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 Exequente 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, 08 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001073-90.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.001073-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CHIANG PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : PRISCILA SANTOS BAZARIN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00967-3 A Vr SUZANO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 145 - Providencie a **CHIANG PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, a regularização de sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, tendo em vista que a Dra. Priscila S. Bazarin, OAB/SP nº 236.934, apresentando, para tanto, instrumento de mandato com poderes para desistir do recurso de apelação.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-30.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.001757-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BREDA TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FURTADO CABRAL  
: KAREN APARECIDA CRUZ

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 271 - Deixo de atender ao requerido, haja vista que não houve manifestação acerca do despacho de fl. 275.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004548-22.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.004548-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : MUNICIPIO DE ARACATUBA SP  
ADVOGADO : MARIO DE CAMPOS SALLES e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : ADEMILSON CAVALCANTE DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença, submetida ao duplo grau de jurisdição, que julgou procedentes os presentes embargos à execução fiscal, condenando o Município embargado no pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da dívida.

Em suas razões de apelação, sustenta o Município de Araçatuba/SP que a decisão merece reforma, em síntese, porque os serviços prestados pela ECT estão entre aqueles discriminados na Lei Complementar n. 116/2003, o que justifica o pagamento do imposto sobre serviços pretendido na espécie, e porque regular o procedimento de notificação e cobrança do crédito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

Não procede o inconformismo do Município apelante.

O desate da questão diz respeito ao alcance da imunidade recíproca disposta no art. 150, VI, a, da Carta Constitucional. Esta limitação do poder de tributar decorre do Pacto Federativo, garantindo a efetiva autonomia aos entes políticos, de molde a preservar-lhes a necessária independência para manutenção da auto-organização política, administrativa e financeira.

Quanto à extensão da imunidade no caso das empresas públicas, cabe ressaltar que compete exclusivamente à União manter o serviço postal e o correio aéreo, nos termos do art. 21, X, da CF/88.

Para a instituição desta função atribuída pela Carta Política, a União Federal valeu-se da instituição de empresa pública vinculada ao controle finalístico do Ministério das Comunicações.

Portanto, os correios, instituídos pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passaram a prestar o serviço público em regime de monopólio.

Em face desta característica, doutrina e jurisprudência estabeleceram distinção entre as empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica e as outras que prestam serviço público, estendendo a estas últimas as prerrogativas inerentes da Administração Pública direta.

A premissa desta construção interpretativa é de fácil constatação.

De fato, se a existência do Estado Federado fundamenta a existência da imunidade, a delegação de seus serviços públicos à pessoa jurídica integrante da Administração, ainda que indireta, não tem o condão de transmutar o regime jurídico a que é submetido o serviço delegado.

Portanto, a imunidade a que se refere o art. 150, VI, "a" da CF/88 alcança as empresas públicas prestadoras de serviços públicos, de maneira a impedir a cobrança de qualquer tributo incidente sobre o seu patrimônio, renda ou serviços.

Ademais, a própria Constituição, ao tratar das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, dedicou-lhes regime jurídico distinto daquelas exploradoras da atividade econômica, estabelecendo, quanto às primeiras, natureza jurídica próxima às autarquias, não se sujeitando ao disposto no § 1º do art. 173 da CF/88. Outro ponto que merece destaque diz respeito à incompatibilidade do disposto no art. 175 da CF/88 em relação aos entes que integram a administração indireta com o fim de prestar serviço público.

Com efeito, as empresas estatais não celebram contrato com o Estado para a disponibilização do serviço público aos seus usuários, vez que não dispõem de vontade para aderir às cláusulas advindas desta relação jurídica. Suas atividades, como qualquer outra manifestação estatal, decorrem de disposição legal.

Como corolário desta característica, não se faz presente, na prestação do serviço pela administração indireta, política tarifária capaz de garantir seu equilíbrio econômico-financeiro, podendo, inclusive, oferecê-los de modo deficitário, haja vista que não se prestam à atividade de cunho lucrativo.

Percebe-se, pois, que a regulação das pessoas jurídicas em cotejo guarda distinção. As chamadas estatais, dotadas de personalidade jurídica de direito privado, são criadas pelo Estado, por meio de descentralização administrativa, como forma de extensão de seus instrumentos para a prestação do serviço público.

Nesse sentido:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à*

*Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido."*  
(RE 220906, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2000, DJ 14-11-2002 PP-00015 EMENT VOL-02091-03 PP-00430)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI Nº 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMPENHORABILIDADE DE BENS. IMUNIDADE RECÍPROCA. IMPOSTOS. RECONHECIMENTO.**

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).
2. O referido decreto-lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, sendo-lhe conferido o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Conseqüentemente, não se sujeita à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta.
3. Dessa forma, é inegável também que goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos.
4. Concedida a dilação de prazo processual e isenção de custas processuais face à incidência do artigo 12 do Decreto-Lei 509/69.
5. *Apelação provida. "*

(TRF3, AC 2004.61.82.045130-2, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 07/08/2008, Fonte: DJF3 DATA:25/08/2008).

Assim, não há falar-se em exigibilidade do ISS previsto nas Certidões de Dívida Ativa de ns. 12794 e 002632 de fls. 34/35.

Outrossim, vale ressaltar que a existência de franquias nos correios não desnatura o regime jurídico a que se submetem os serviços públicos, pois lhes cabe, ainda nesta hipótese, organizar e fiscalizar o funcionamento do serviço postal.

Isto posto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, caput, do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000040-49.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.000040-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : YORK INTERNACIONAL LTDA  
ADVOGADO : FABIO MESQUITA RIBEIRO  
: MICHELLE SANCHES FIGUEIREDO  
SUCEDIDO : YORK INTERNACIONAL ENGENHARIA E SERVICOS LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 218/219 - Providencie a Subsecretaria da Sexta Turma a regularização da representação processual da Requerente-Apelante, a fim de que passe a constar também como patrona a Dra. Michelle Sanches Figueiredo Coimbra, OAB/SP nº 197.139. Ademais, tendo em vista petição de fl. 190, dê-se vista à Requerente-Apelante, pelo prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do disposto no art. 40, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010729-55.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.010729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : CIA NACIONAL DE ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS CNAGA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DESPACHO  
Fls.368/374 e documentos. Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamento.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007629-50.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.007629-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : WHETON DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA e outro  
: RAPHAEL CORREA ORRICO  
: FABIANA DE ALMEIDA SANTOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00076295020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DESPACHO

Haja vista a certidão de fl. 759, dando conta que não foi procedida a alteração da representação da Impetrante-Apelante, para que passasse a constar, também como procurador dela o Dr. Raphael Corrêa Orrico - OAB/SP n. 271.452 (fl. 757), porquanto o substabelecimento de fl. 758 fora concedido em 16.12.10 e, poranto, anteriormente à revogação de poderes datada de 04.01.11 (fl. 754), intime-se a Impetrante para ciência do ocorrido, evitando-se, assim, eventual alegação de nulidade nas futuras intimações.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017165-75.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.017165-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal movidos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em face do Município de São Paulo nos quais se postula a desconstituição do título executivo, por gozar da imunidade recíproca. Após a instrução do feito, o Juízo de origem julgou procedentes os embargos à execução.

Honorários fixados em 10% do valor do débito consolidado, corrigido desde o ajuizamento.

Em sede de apelação, o embargado pugna pela reversão do julgado.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com supedâneo nas razões a seguir declinadas.

O desate da questão diz respeito ao alcance da imunidade recíproca disposta no art. 150, VI, a, da Carta Constitucional.

Esta limitação do poder de tributar decorre do Pacto Federativo, garantindo a efetiva autonomia aos entes políticos, de molde a preservar-lhes a necessária independência para manutenção da auto-organização política, administrativa e financeira.

Quanto à extensão da imunidade no caso das empresas públicas, cabe ressaltar que compete exclusivamente à União manter o serviço postal e o correio aéreo, nos termos do art. 21, X, da CF/88.

Para a instituição desta função atribuída pela Carta Política, a União Federal valeu-se da instituição de empresa pública vinculada ao controle finalístico do Ministério das Comunicações.

Portanto, os correios, instituídos pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passaram a prestar o serviço público em regime de monopólio.

Em face desta característica, doutrina e jurisprudência estabeleceram distinção entre as empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica e as outras que prestam serviço público, estendendo a estas últimas as prerrogativas inerentes da Administração Pública direta.

A premissa desta construção interpretativa é de fácil constatação.

De fato, se a existência do Estado Federado fundamenta a existência da imunidade, a delegação de seus serviços públicos à pessoa jurídica integrante da Administração, ainda que indireta, não tem o condão de transmutar o regime jurídico a que é submetido o serviço delegado.

Portanto, a imunidade a que se refere o art. 150, VI, "a" da CF/88 alcança as empresas públicas prestadoras de serviços públicos, de maneira a impedir a cobrança de qualquer tributo incidente sobre o seu patrimônio, renda ou serviços.

Ademais, a própria Constituição, ao tratar das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, dedicou-lhes regime jurídico distinto daquelas exploradoras da atividade econômica, estabelecendo, quanto às primeiras, natureza jurídica próxima às autarquias, não se sujeitando ao disposto no § 1º do art. 173 da CF/88. Outro ponto que merece destaque diz respeito à incompatibilidade do disposto no art. 175 da CF/88 em relação aos entes que integram a administração indireta com o fim de prestar serviço público.

Com efeito, as empresas estatais não celebram contrato com o Estado para a disponibilização do serviço público aos seus usuários, vez que não dispõem de vontade para aderir às cláusulas advindas desta relação jurídica. Suas atividades, como qualquer outra manifestação estatal, decorrem de disposição legal.

Como corolário desta característica, não se faz presente, na prestação do serviço pela administração indireta, política tarifária capaz de garantir seu equilíbrio econômico-financeiro, podendo, inclusive, oferecê-los de modo deficitário, haja vista que não se prestam à atividade de cunho lucrativo.

Percebe-se, pois, que a regulação das pessoas jurídicas em cotejo guarda distinção. As chamadas estatais, dotadas em personalidade jurídica de direito privado, são criadas pelo Estado, por meio de descentralização administrativa, como forma de extensão de seus instrumentos para a prestação do serviço público.

Esta é a linha sobre a qual repousa o entendimento do STF a respeito do tema. À título de ilustração, o aresto a seguir transcrito:

#### **EMENTA**

*Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte.*

*1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, "a", da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a da Constituição Federal.*

*2. Ação cível originária julgada procedente.*

*Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: ACO - AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA Processo: 959 UF: RN - RIO GRANDE DO NORTE*

*Fonte: DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-01 PP-00001 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 23-37*

*Órgão Julgador: Pleno*

*Relator(a): Menezes Direito*

O entendimento desta E. Turma não discrepa da fundamentação ora ventilada, conforme julgado abaixo:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI Nº 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMPENHORABILIDADE DE BENS. IMUNIDADE RECÍPROCA. IMPOSTOS. RECONHECIMENTO.**

*1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).*

*2. O referido decreto-lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, sendo-lhe conferido o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Conseqüentemente, não se sujeita à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio*

ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta.

3. Dessa forma, é inegável também que goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos.

4. Concedida a dilação de prazo processual e isenção de custas processuais face à incidência do artigo 12 do Decreto-Lei 509/69.

5. Apelação provida.

Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Classe : AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1298556

Processo: 2004.61.82.045130-2

UF: SP

Órgão Julgador: SEXTA TURMA

Data do Julgamento: 07/08/2008

Fonte: DJF3 DATA:25/08/2008

Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA

Outrossim, vale ressaltar que a existência de franquias nos correios não desnatura o regime jurídico a que se submetem os serviços públicos, pois lhes cabe, ainda nesta hipótese, organizar e fiscalizar o funcionamento do serviço postal. Isto posto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, caput, do CPC. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047767-49.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.047767-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO (Int.Pessoal)

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedentes os presentes embargos, condenando Prefeitura embargada no pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões de apelação, sustenta o Município embargado que a sentença é nula, por violação ao princípio da demanda, porque não teria a ECT, nos embargos, alegado a inexigibilidade do crédito em execução em razão da isenção prevista no artigo 20 da Lei Municipal n. 9.670/83 e no Decreto-lei n. 509/69, e porque inaplicável às empresas públicas a Lei Municipal n. 9.670/83.

Por fim, insurge-se pela legalidade da Taxa de Fiscalização pretendida na espécie, pelo regular exercício do poder de polícia do Município.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

Procede, em parte, o inconformismo da Prefeitura apelante.

Não há falar-se em nulidade da sentença, porque, embora a empresa embargante não se tenha valido das espécies normativas citadas pela Prefeitura como fundamento jurídico à sua pretensão de desconstituição da Certidão de Dívida Ativa de fls. 15, certo é que, para rejeitar ou acolher essa pretensão, não estava adstrito o magistrado tão-só a tais fundamentos, podendo e devendo, se existentes, valer-se de outras normas que entende aplicável ao caso, à luz do brocardo *iura novit curia* - "o juiz conhece o direito".

Contudo, embora o STF (ACO 959, Relator(a) Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008) tenha estendido a imunidade tributária recíproca ao Correios, empresa pública que presta serviço público, é cediço que sua aplicação não alcança as taxas, restringindo-se aos impostos.

Partindo desta premissa, entendo que a exigibilidade da taxa prevista na CDA de fls. 15 - de Fiscalização de Anúncios, não se reveste de nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade, já que os serviços de licença de qualquer natureza, consoante entendimento consolidado no STF, reclamam a existência de órgão administrativo que execute o poder de polícia no Município, presumindo-se, em seu favor, o efetivo exercício desse poder.

Nesse sentido:

*"EMENTA: Taxa de licença de localização e funcionamento e taxa de publicidade instituídas por lei municipal: constitucionalidade da exação, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal (cf. RE 220.316, Pleno, Galvão, 12.10.99, DJ 26.6.2001; RE 198.904, 1ª T., Galvão, 28.5.96, DJ 27.9.96; RE 222.252, 1ª T., Ellen, 17.04.01, DJ 18.05.01; RE 213.552, 2ª T., Marco Aurélio, 30.5.00, DJ 18.8.00)."*  
(RE 223493 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 30/05/2003, DJ 20-06-2003 PP-00070 EMENT VOL-02115-25 PP-05049)

Ressalto que a base de cálculo de sua incidência - metro quadrado da área do anúncio/unidade - Tabelas da Lei Municipal n. 9806/84 - não se confunde com a base de cálculo do IPTU, e mantém relação de pertinência com o poder de polícia que a justifica.

A respeito:

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS (TFA). CONSTITUCIONALIDADE. De presumir-se a efetividade da fiscalização exercida pelos agentes da Municipalidade de Belo Horizonte, uma das maiores do País, no controle da exploração e utilização da publicidade na paisagem urbana, com vista a evitar prejuízos à estética da cidade e à segurança dos munícipes. De outra parte, não há confundir as dimensões do anúncio, critério estabelecido para o cálculo da taxa devida, com a área do imóvel de sua localização, elemento componente da base de cálculo do IPTU, para fim de identificação do bis in idem vedado pela Constituição. Recurso conhecido e provido."*  
(RE 216207, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 02/03/1999, DJ 25-06-1999 PP-00030 EMENT VOL-01956-06 PP-01259 RTJ VOL-00170-01 PP-00351)

Nem se diga, outrossim, que o Decreto-lei n. 509/69 teria isentado a empresa embargante das taxas de polícia, à medida que o que prevê o seu artigo 12 é que a ECT goza de privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais, nada dispondo sobre taxas, cuja isenção demanda lei específica (artigo 176, caput, c/c artigo 177, inciso I, do Código Tributário Nacional) e interpretação restritiva (artigo 111, inciso II, do CTN).  
Observo, ainda, que a Lei Municipal n. 9.670/83 não tem aplicabilidade na situação vertida, seja porque trata de taxa diversa da inscrita sob n. 638.614-8, seja porque a isenção prevista em seu artigo 20 não contempla empresa pública federal.

Sucumbência da empresa apelada, que fica condenada no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor do débito atualizado, em atenção ao disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do CPC.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação, na forma do art. 557, § 1º-A, do CPC, para julgar subsistente a Taxa de Fiscalização de Anúncios, previstas na CDA de n. 638.614-8, observada a sucumbência fixada com a presente decisão.  
Pub.  
Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001962-25.2008.4.03.6122/SP  
2008.61.22.001962-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

APELADO : DEUZELIA RANGEL

ADVOGADO : GUSTAVO ADOLFO CELLI MASSARI e outro

No. ORIG. : 00019622520084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.

O MM. Juízo monocrático, julgou procedente o pedido cautelar, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do CPC e condenou a ré em honorários advocatícios que fixou em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignada, apela a Caixa Econômica Federal, requerendo que a ação seja julgada improcedente, por falta dos requisitos legais.

É o sucinto relatório. Decido



É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.

Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.

Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.

Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.

Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.**

1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.

2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."

3. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.**

Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)

**RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exhibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.

O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.*

*1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.*

*2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.*

(...)

*REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.*

*2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).*

(...)

*4. Recurso especial desprovido.*

*(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)*

Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda. Honorários advocatícios devidos pela requerida, mantidos conforme fixados na sentença.

Satisfeita a pretensão relativa à obtenção de segunda via de extratos bancários, nada mais há a discutir nos autos a respeito da pretensão, atendida em resposta à determinação do juízo.

Ante o exposto, por estar o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036868-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036868-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : AUNDE BRASIL S/A

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS

: LUIS EDUARDO SCHOUERI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 08.00.00135-3 A Vr POA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls.295, prossiga-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013571-67.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013571-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
AGRAVADO : ISOLDE CHRISTA KADLEC NESTO  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO BRUNIALTI e outro  
CODINOME : ISOLDE CHRISTINA KADLEC NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00000423520074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Recebo a petição de fls.104/107 como pedido de reconsideração para afastar a decisão de fls.101, que julgou prejudicado este agravo de instrumento. Prossiga-se, fazendo-se as anotações necessárias.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015248-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015248-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PADILHA e outro  
AGRAVADO : SL SERVICOS DE SEGURANCA PRIVADA LTDA  
ADVOGADO : ALFREDO NAZARENO DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00088925720104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela em ação pelo rito ordinário na qual se pretende "a suspensão da retenção do faturamento de outro contrato mantido entre as partes como compensação pelos prejuízos apurados no sinistro noticiado nos autos" (fl. 273).

Segundo narra, a agravada, prestadora de serviço de escolta armada para a ECT, foi alvo de roubo de carga postal transportada. Por tal razão insurgiu-se a ora recorrida contra a retenção do valor de R\$ 104.190,00 "referente ao prejuízo sofrido por esta em face das indenizações pagas ao cliente dos Correios (empresas Americanas.com), de onde partiu o caminhão ECT depois do carregamento de encomendas da empresa Cliente" (fl. 09).

Sustenta que "por conta do disposto no artigo 932 - III - do Código Civil e Súmula 341 do STF (ou mesmo artigo 14 da Lei 8.078/90), que se subsume a realidade das empresas de segurança, não há discutir a existência de culpa, haja vista ser objetiva a responsabilidade das empresas de segurança, entendimento escorado na teoria do risco criado" (fl. 19).

Ainda que assim não fosse, alega verificar-se, *in casu*, a necessidade de responsabilização da agravada pelos prejuízos sofridos, porquanto a conduta culposa de seus funcionários, ao deixarem de acionar o chamado "botão de pânico", contribuiu para a ocorrência da ação criminosa.

Sob outro enfoque, aduz não se haver falar em violação ao devido processo legal, tendo em vista que "o processo administrativo instaurado pela Agravante, com apuração dos fatos que envolveram o roubo de carga esteve sempre à disposição da Agravada", tendo esta apresentado "sua defesa tendo como base, justamente, os procedimentos administrativos, dos quais sempre foi notificada" (fl. 20).

Inconformada, requer a concessão da medida postulada 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, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Insurge contra a decisão que determinou a suspensão da retenção do faturamento de outro contrato mantido entre a ECT e a ora agravada, prestadora de serviços de escolta armada, como compensação pelos prejuízos apurados no sinistro noticiado nos autos.

Com efeito, dispõe o Anexo 1 do contrato celebrado entre as partes:

*"5.2. A CONTRATADA assumirá inteira responsabilidade por quaisquer danos ou prejuízos causados por seu(s) empregado(s) ou preposto(s) à CONTRATANTE, ou a terceiros, decorrentes de atos ou omissões, culposos ou dolosos, cometidos quando da execução das atividades ligadas a este contrato. Nesses casos, será apurado o montante da indenização a ser paga pela CONTRATADA, o qual será descontado das faturas apresentadas, podendo também ser descontado na garantia contratual. Caso os descontos efetuados não sejam suficientes, a CONTRATANTE efetuará a cobrança judicial ou extrajudicialmente.*

(...)

*5.8 No caso de haver ação delituosa, que resulte em furto ou roubo da carga e/ou do veículo escoltado que a transporta, a CONTRATANTE instaurará o competente e devido procedimento administrativo, garantido o direito de defesa, e restando comprovado que a CONTRATADA, direta ou indiretamente, por sua ação ou omissão, contribuiu para o êxito da ação delituosa, por dolo ou culpa, será responsabilizada pelos danos e prejuízos resultantes da ação delituosa praticada" (fl. 157).*

No entanto, mister trazer a lume excertos da decisão agravada:

*"No procedimento administrativo que concluiu pela responsabilidade da autora, em 12/03/2010 o departamento jurídico da ré emitiu parecer (fls. 146/152) opinando pela responsabilização pecuniária da empresa SL Serviços de Segurança Privada Ltda. Posteriormente, em 30/03/2010 a Gerência de Inspeção da ré enviou comunicado interno à Gerência de Administração para prosseguimento do processo administrativo a fim de que a ECT fosse ressarcida pelo prejuízo sofrido, registrando que os prazos para apresentação de defesa estavam esgotados, de forma que o desconto deveria ser efetuado independente de manifestação da autora.*

*Entretanto, conforme aponta o telegrama MF 177761434-SEGC/SUGEC/GERAD/DR/SPM (fl. 160), a autora somente foi comunicada desta decisão dez dias depois, ou seja, em 09/04/2010. Nestas condições, os elementos trazidos aos autos indicam que o procedimento administrativo que apurou a responsabilidade da autora não observou as garantias da ampla defesa e do contraditório, vez que não permitiu à autora a apresentação de manifestação ou recurso, já que antes mesmo da comunicação formal da penalidade a ré já havia registrado o decurso de prazo para manifestação. Entendo, assim, serem verossímilantes as alegações da autora no tocante à nulidade do processo administrativo por violação ao princípio da ampla defesa. Além disso, entendo que o montante expressivo que a ré pretende reter para ressarcimento de prejuízo poderá inviabilizar à autora o exercício regular de suas atividades, caracterizando fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação" (fls. 272/273)*

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.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisum* (REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003).

Por outro lado, como ressaltado pelo Juízo "a quo", não se vislumbra no presente caso perigo de irreversibilidade do provimento. Caso se decida, quando da prolação de decisão com foros de definitividade, pela manutenção da penalidade aplicada, o respectivo valor poderá ser descontado dos futuros pagamentos devidos à autora.

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 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, 08 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015419-89.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015419-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : MAJ JUNQUEIRA -ME e outro  
: MARIA APARECIDA JUSTINA JUNQUEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037946220044036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Foi certificado, às fls. 126, que os agravados não foram encontrados em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

*"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."*

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021521-30.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : CAMILA MAZAO PEREIRA  
ADVOGADO : HENRI DIAS e outro  
AGRAVADO : UNIVERSIDADE CAMILO CASTELO BRANCO UNICASTELO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00005135520104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação do Ministério Público Federal, às fls. 111/113, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033028-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033028-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : GIOVANA ESPOLADOR CHAVES  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MASSON DE ALMEIDA PRADO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00213743720104036100 17 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

1)Em caso de cumprimento da decisão proferida em agravo, entendo que eventuais desdobramentos deverão ser resolvidos no Juízo de 1º Grau. No entanto, considerando que já foi aberta vista às partes, a fim de evitar mais demora, passo ao exame, das petições.

2)A justificativa apresentada pela Caixa Econômica às fls.76 não tem qualquer fundamento. Não há como lotar os aprovados em concurso anteriormente à assinatura do contrato.

3)Ante o exposto, determino que se cumpra imediatamente a ordem judicial, respeitando-se o direito de preferência da agravante.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033241-91.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033241-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GOLDEN CASH PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : RENATA LIONELLO e outro  
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00135010820094036104 1 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento sob o rito comum ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Às fls. 49/49-verso indeferi o pedido de efeito suspensivo e determinei a intimação da agravante para, sob pena de negativa de seguimento, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno previstos na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar das guias DARF o seu nome e CNPJ.

À fl. 77, a Subsecretaria da Sexta turma certifica o decurso do prazo *in albis* para o recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno.

A agravada apresentou contraminuta.

**DECIDO.**

Não obstante ter sido regularmente intimada, a agravante não cumpriu a parte final da decisão de fls. 49/49-verso. Nesse sentido, o não-cumprimento da decisão que determinou o correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034314-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034314-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro  
PARTE RE' : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : ROSANA MONTEMURRO e outro  
: JOSE ROBERTO PADILHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00021178220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

1)Intime-se o subscritor da petição de fls.663/665 para que traga aos autos procuração para representar a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e o Banco Bradesco S/A. Prazo 10 dias.  
2)Retifique-se a autuação para que conste como procurador do agravante um dos advogados mencionados na petição de fls.29 deste recurso.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038996-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : LINEINVEST PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro  
: GUSTAVO AMATO PISSINI  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07522013019864036100 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício para o pagamento de honorários advocatícios em nome do patrono da autora..  
À fl. 82 foi determinada a intimação da agravante para, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento das custas do preparo junto à Caixa Econômica Federal, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

No entanto, às fls. 84/86, a agravante procedeu à juntada de guia de recolhimento das custas de preparo junto ao Banco do Brasil.

**DECIDO.**

Não obstante terem sido regularmente intimados, a agravante não cumpriu a determinação judicial de fl. 82. Nesse sentido, o não-cumprimento da decisão que determinou o correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010090-72.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : POLIGLAS IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES DE AGUIAR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 09.00.01398-4 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta por POLIGLAS IND/ DE PLÁSTICOS REFORÇADOS, contra sentença que julgou improcedentes os embargos opostos.

Em suas razões de apelação, sustenta a apelante, em síntese, ser incabível a incidência da taxa Selic, por ser contrária a princípios constitucionais.

Com contrarrazões da UNIÃO, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Improcede a irresignação da apelante, uma vez que é legítima a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE.*

1. *É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória.*

3. *A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fático probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte.*

4. *Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo. Precedentes: REsp 770.928/RS, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007*

5. *É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR).*

6. *É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*

*(STJ, REsp 665320/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19.02.2008, DJ 03.03.2008 p. 1)."*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE FATO. CDA. LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.*

1. *Não há como conhecer de recurso especial na hipótese em que, para a verificação de cerceamento de defesa, haja necessidade de revolver os fatos e provas apresentados pelo recorrente. Súmula n. 7/STJ.*

2. *Afigura-se inviável, na via do recurso especial, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA se, para tanto, mostra-se necessário o reexame dos elementos probatórios colacionados ao feito. Inteligência da Súmula n. 7/STJ.*

3. *A partir de 1º.1.1996, os juros de mora passaram a ser devidos com base na taxa Selic, consoante dispõe o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c o art. 167, parágrafo único, do CTN.*

4. *É legítima, em execução fiscal, a aplicação da taxa Selic sobre débitos, quando existe norma estadual que prevê a observância dos mesmos critérios adotados pela Fazenda Nacional*

5. *Recurso especial de Berthoud Indústria de Máquinas Agrícolas Ltda. não-conhecido. Recurso especial do Estado do Paraná provido."*

*(STJ, REsp 476330/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.08.2007, DJ 11.09.2007 p. 206)."*

Em face de todo o exposto, nos termos do CPC, art. 557, caput, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.



Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010090-72.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : POLIGLAS IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES DE AGUIAR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 09.00.01398-4 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DESPACHO

Intime-se o advogado que subscreveu a petição de fls.108 da decisão de fls.96/97.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022732-82.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.022732-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MARIZETE DE FATIMA PEREIRA  
No. ORIG. : 00227328220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP**, objetivando a satisfação do crédito inscrito em dívida ativa inscrita sob o n. 039871/2008 Processo Administrativo n. PR-4900/08, no valor de R\$ 669,78 (seiscentos e sessenta e nove reais e setenta e oito centavos) (fls. 02/06).

O MM. Juízo *a quo*, de plano, declarou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos art. 267, VI e 598, ambos do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir, porquanto o montante exequendo seria inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) (fls. 08/10 vº).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, haja vista a ausência de citação da executada (fl. 38), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 40 o Exequente informou que a Executada efetuou o pagamento do débito em cobro no presente executivo fiscal, e requereu a extinção do presente feito, nos termos do disposto nos arts. 794, I e 795, ambos do Código de Processo Civil, bem como renunciou à ciência pessoal da decisão que viesse a deferir o referido pedido e, ainda, ao prazo recursal.

**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.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravangante*, 11ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 526).

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

*"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

In casu, observo que houve a extinção do débito pelo pagamento (fl. 40), razão pela qual a sentença merece ser reformada e o feito extinto, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, combinados com o art. 794, I, ambos do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação. No mesmo sentido, acórdão da Colenda 6ª Turma desta Corte, assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FATO SUPERVENIENTE - PAGAMENTO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - HONORÁRIOS - ENCARGO D.L. 1.025/69**

1. Tendo sido extinto o crédito em virtude de seu adimplemento ocorrido posteriormente à prolação da sentença, ocorre a perda de objeto da ação, motivada pela carência superveniente de interesse processual do exequente. Necessária extinção da execução fiscal sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC c/c art. 794, I do CPC.

(...)

(AC N. 2002.03.99.038773-8/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 18.03.10, v.u., DJF3 de 05.04.10, p. 455).

Por fim, deixo de fixar verba honorária, porquanto não aperfeiçoada a relação processual.

Isto posto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 794, I, do Código de Processo Civil, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Desnecessária a intimação pessoal do Exequente, haja vista a renúncia apresentada à fl. 40.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000186-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000186-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ESPUMATEX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 00.00.00365-0 A Vr SUMARE/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta "porquanto não traz questões que possam ser apreciadas *ex officio*" (fl. 55).

Alega, em síntese, prescrição parcial do crédito tributário, por tratar-se da cobrança de multa. Nesse diapasão, aduz ser mister o deferimento da providência pleiteada na medida em que se discuta matéria de ordem pública, cognoscível de ofício pelo Juízo e em qualquer fase processual.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

À fl. 64 foi determinada a intimação da agravante para, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, junto à Caixa Econômica Federal fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

À fl. 177 a Subsecretaria da Sexta Turma certifica o decurso do prazo *in albis*.

**DECIDO.**

Inicialmente, reconsidero o despacho de fl. 64. Com efeito, denota-se ter a agravante procedido ao recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno em conformidade com a Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, vigente à época da interposição do presente recurso (28 de dezembro de 2010), não sendo, pois, aplicável a novel Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, em vigor a partir de 1º de janeiro de 2011.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar,

liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

O Juízo da causa não analisou a alegação de prescrição do crédito tributário porquanto entendeu não ser possível a análise da matéria por meio da exceção oposta, por não se tratar de questão cognoscível de ofício.

No entanto, a questão trazida pelo agravante pode ser veiculada por meio da denominada exceção de pré-executividade, conforme já decidiu a E. Sexta Turma deste Tribunal Regional Federal, a saber, no particular:

"(...)

4. *Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

5. *Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exeqüente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

"(...)"

(AG nº 200403000410412IMS; Des. Fed. Consuelo Yoshida; Data da decisão: 13/06/2007; DJU 14/09/2007 PAGINA: 629)

Todavia, descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria argüida, porquanto o Juízo da execução deixou de examiná-la. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

Mister reforçar que a decisão agravada apenas assinalou a impossibilidade de decidir as questões veiculadas por meio de exceção, conforme fls. 53/55.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro parcialmente a medida pleiteada para que o Juízo da causa analise as questões veiculadas por meio da exceção de pré-executividade, desde que assim permitam as provas pré-constituídas.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000293-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000293-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI  
AGRAVADO : MARIA EMILIA PELATTI PANTAROTO HORTOLANDIA -ME  
ADVOGADO : LUIS TEIXEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 05.00.00645-5 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000473-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000473-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : GERALDO FRANCISCO GAMA  
ADVOGADO : ANA PAULA MIRANDA BODRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00049336920104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravado para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000525-74.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SORAYA BOGONI  
ADVOGADO : JONAS FREDERICO SANTELLO e outro  
AGRAVADO : HENRIQUE TOIODA SALLES  
ADVOGADO : HENRIQUE TOIODA SALLES e outro  
AGRAVADO : JOHN WATERFALL COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros  
: ALICE NAVARRO SANTOS  
: MAURO RONZANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00005131720064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravado para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000698-98.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000698-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : GERALDO JOSE FILIAGI CUNHA e outro  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DE MELO FAUSTINO e outro  
AGRAVANTE : DARCY ALVES DA SILVA CUNHA  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DE MELO FAUSTINO  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE  
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BISELLI e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP  
: AES TIETE S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00017012020094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Geraldo José Filiagi Cunha e Darcy Alves da Silva Cunha em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jales/SP que, em ação civil pública, deferiu parcialmente pedido de antecipação de tutela pleiteada pelo Ministério Público Federal para determinar, em síntese, que os agravantes se abstenham de promover ou permitir que se promova qualquer nova atividade na faixa de Área de Preservação Permanente - APP, como por exemplo, novas construções, reformas, impermeabilizações, aumento das construções já existentes, plantio de espécies, colocação de animais na área ou movimentação de solo.

Sustentam os agravantes, em síntese, que são proprietários de imóvel situado em Área de Proteção Permanente. Que na época da compra do imóvel, já constava do terreno uma edificação, ou seja, anteriormente às obras de construção da barragem da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha, há mais de 50 anos.

Alegam que não se há falar no caso em dano ambiental, mesmo porque a edificação teria sido construída fora da área de proteção, ou seja, em conformidade com as normas do art. 2º da Lei nº 4.771/65 e art. 25, do Decreto nº 3.179/99.

Afirmam que a construção da barragem de Água Vermelha teria modificado o cenário geográfico da região, o que não lhes pode ser atribuído.

Citam precedentes jurisprudenciais e esclarecem que o co-agravante Geraldo promoveu ação anulatória em face da cobrança de multa aplicada pelo IBAMA, na qual foi proferida sentença de procedência do pedido.

Pedem a concessão do efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar dano irreparável ao recorrente.

Em uma análise provisória, não diviso os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo conforme o disposto no inciso III do art. 527, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 558, do mesmo diploma legal.

Devem perdurar as medidas determinadas pelo Juízo de origem, considerando o seu caráter cautelar. Conforme ressaltado na decisão agravada, *"Ainda que, apenas em razão do estágio inicial da ação, não existam nestes autos elementos capazes de indicar de forma inequívoca que as pessoas envolvidas tencionem alterar a situação dos imóveis, a total falta de controle em relação à ocupação das áreas, e os elementos constantes do expediente em apenso, que conclui pela ocorrência do dano, não apenas permitem, mas tornam indispensável a concessão da medida cautelar, em caráter incidental do processo, com o intuito de proteger o meio ambiente."*

Dessa forma, a medida não traz prejuízo relevante e de difícil reparação aos recorrentes, ao mesmo tempo em que preserva a situação do imóvel, impedindo eventuais danos ambientais. Não se há falar em risco da demora, razão pela qual **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se os agravados para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000898-08.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000898-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HELBOR EMPREENDIMENTOS S/A  
ADVOGADO : REINALDO GARRIDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00098021220094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Providencie a 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 alterada pela Resolução n. 411/2010, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000947-49.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000947-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOSE CARLOS LIMA e outro  
: GERALDO SEMENSATO  
ADVOGADO : VALDEREZ ANDRADE GOMES SIMENSATTO e outro  
AGRAVADO : REGINA APARECIDA CONTI DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MAGDA CRISTINA MUNIZ e outro  
AGRAVADO : JOAQUIM CARLOS OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro  
AGRAVADO : CANTINA DO TULLIO LTDA e outros  
: WILSON JORGE RAMOS LEAL  
: JOSE DOS SANTOS FERNANDES  
: CARLOS ALBERTO MONTEIRO DE ALMEIDA  
: PAULO ROGERIO CORREA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00214611420054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001066-10.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001066-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : INCOVE VEDACOES LTDA  
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00195668620034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001142-34.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001142-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : AURORA DE LURDES SANTOS  
ADVOGADO : EDSON LUIS FIRMINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00028124620074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001282-68.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001282-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00197634920104036100 6 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas (fls. 198/199), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001294-82.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001294-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : NEWTON LIMA NETO  
ADVOGADO : IGOR TAMASAUSKAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138802420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravado para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001379-68.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001379-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PRUDENTEL COM/ E REPRESENTACOES DE APARELHOS ELETRICOS E  
TELEFONICOS LTDA e outro  
: ARTUR VALTER BREDOW  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ARRAES DO CARMO e outro  
AGRAVADO : ERICH HEINZ BREDOW  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00025028420004036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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 fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001621-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PROFESSIONAL RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : VANDER DE SOUZA SANCHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002765920114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em substituição regimental.

Providencie a agravante, **no prazo de 05 (cinco) dias**, a juntada da cópia integral da r. decisão agravada, bem como o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18750-0 e 18760-7, respectivamente (**Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal em substituição regimental

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001630-86.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.001630-1/MS



RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : MAYARA APARECIDA FIRMINO  
ADVOGADO : EDER ALVES DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Serviço Social CRESS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00128860520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Mayara Aparecida Firmino em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que, em mandado de segurança, indeferiu pedido formulado pela agravante, visando à sua inscrição profissional perante o Conselho Regional de Serviço Social - CRESS.

Alega a agravante, em síntese, que concluiu o curso de graduação em serviço social na Universidade Anhanguera - UNIDERP e, ao requerer sua inscrição profissional junto ao Conselho Regional de Serviço Social da 21ª Região/MS, teve indeferido seu pedido, ao fundamento de que, no documento comprobatório da colação de grau apresentado, não consta a data de reconhecimento do curso pelo Ministério da Educação, conforme exigência prevista no art. 2º, I, da Lei 8.662/1993, regulamentada pela Res. CFESS 582/2010, com alterações introduzidas pela Res. CFESS 588/2010.

Sustenta, nesse sentido, que tal indeferimento não pode prosperar, porquanto tramita junto ao MEC o pedido de reconhecimento de seu curso (processo nº 200907288), de modo que certificado de conclusão de curso de serviço social emitido pela instituição de ensino possui validade, para fins de inscrição profissional provisória no conselho de classe, conforme expressamente estabelecido no art. 63 da Portaria Normativa MEC nº 40/2007.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinado o seu imediato registro profissional provisório de assistente social perante o Conselho Regional de Serviço Social da 21ª Região.

É o breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte prejuízo irreparável ou de difícil reparação.

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.

Analisando a documentação acostada aos autos, observo que a agravante apresenta cópia de seu certificado de conclusão de curso, acompanhado da respectiva certidão (fls. 36/37), havendo expressa menção de reconhecimento do curso pelo Ministério da Educação, nos termos do art. 63 da Portaria Normativa nº 40/2007 - MEC, conforme processo n. 200907288.

Nesse sentido, o citado diploma legal é expresso em estabelecer, *in verbis*:

*Art. 63. Os cursos cujos pedidos de reconhecimento tenham sido protocolados dentro do prazo e não tenham sido decididos até a data de conclusão da primeira turma consideram-se reconhecidos, exclusivamente para fins de expedição e registro de diplomas.*

*Parágrafo único. A instituição poderá se utilizar da prerrogativa prevista no caput enquanto não for proferida a decisão definitiva no processo de reconhecimento, tendo como referencial a avaliação.*

Afigura-se, portanto, a verossimilhança das alegações, porquanto à luz do art. 63 da Portaria Normativa MEC nº 40/2007, consideram-se reconhecidos, para fins de inscrição provisória perante o conselho profissional, os diplomas expedidos pela instituição de ensino, até ulterior decisão quanto ao pedido de reconhecimento do curso pelo MEC.

Por outro lado, observo que, muito embora a agravante não apresentou cópia de seu diploma, a própria Res. CFESS nº 582/2010 admite em seu art. 28, inciso II, que seja apresentada, para fins de inscrição no CRESS, cópia da certidão de colação de grau, em substituição ao diploma.

Assim sendo, entendo, em exame provisório, que, enquanto pendente a análise do pedido de reconhecimento do curso, deve ser deferida a inscrição provisória pleiteada perante o conselho regional respectivo, considerando-se, por certo, que o indeferimento do registro poderá ocasionar prejuízos irreparáveis à agravante, diante de sua indispensabilidade para o exercício das atividades profissionais.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**.

Comunique-se.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001640-33.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001640-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : KW IND/ NACIONAL DE TECNOLOGIA ELETRONICA LTDA -EPP  
ADVOGADO : JURACI FRANCO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158946320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

**DESPACHO**

Considerando a certidão de fls. 77, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo de acordo com as normas da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001667-16.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001667-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : GALVATECNICA COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 07.00.06244-3 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

**DESPACHO**

**Vistos.**

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas (fls. 16/17), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001678-45.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001678-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : PANASONIC COMPONENTES ELETRONICOS DO BRASIL LTDA em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00067724220044036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, determinou a regularização de sua representação processual, com a juntada do instrumento de procuração original.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Preceitua o Código de Processo Civil:

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator. No caso concreto, pelo que se depreende dos documentos acostados aos autos, o prazo recursal foi superado.

Com efeito, conforme se denota do documento de fl. 133, em 22/07/10 foi disponibilizada no Diário da Justiça a decisão que determinara a regularização da representação processual da ora agravante.

Inconformada, protocolou em 02/08/10 petição na qual teceu diversos argumentos com vistas a ver reconsiderada referida decisão (fls. 134/138). No entanto, o Juízo manteve a decisão recorrida (fl. 12).

Deve ser observado que o expediente utilizado pela agravante não suspende o prazo preclusivo estipulado pela lei processual para a interposição do agravo de instrumento.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o pedido de reconsideração não tem condão de suspender ou interromper os prazos recursais.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag n.º 759322/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 19/09/06, v.u., DJ 16/10/06, p. 420).

Considerando que a pretensão da agravante é a reforma da decisão de fl. 133 disponibilizada no Diário da Justiça em 22/07/10, bem assim que o recurso foi interposto em 26/01/11, impõe-se o seu não-conhecimento por ser intempestivo.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do TRF/3ª Região.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001731-26.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO CARIA  
ADVOGADO : DOMINGOS BENEDITO VALARELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155612519934036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar a sua representação processual, juntando cópia da procuração ou substabelecimento pertinente, tendo em vista que os subscritores do documento de fls. 02/10 não constam da procuração acostada aos presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001747-77.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001747-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : IRMAOS LAURENTIE CIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : IVAN DARIO MACEDO SOARES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00099039420104036109 1 Vr PIRACICABA/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 alterada pela Resolução n. 411/2010, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001861-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001861-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : MIRIAM DENISE NOVELLETO PINTO  
ADVOGADO : JEAN RODRIGO CIOFFI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : SANTANA COMERCIALIZACAO DE JOGOS ELETRO ELETRONICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00397071920094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Providencie a 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 alterada pela Resolução n. 411/2010, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001896-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001896-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : INSTITUTO NEUROLOGICO GAMA S/C LTDA  
ADVOGADO : GILMAR ANDERSON FERNANDES BALDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSI>SP  
No. ORIG. : 00048362420054036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas (fls. 314/316), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000376-54.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.000376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO : PLINIO ESTEVES VAZ JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00011-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, com fundamento no artigo 267, inciso III do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, o Conselho pugna pela reforma total da respeitável sentença de primeira instância, no que diz respeito à extinção do feito em questão e, por consequência, o prosseguimento da Ação de Execução Fiscal nos seus ulteriores atos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo não procede, nos termos que passo a fundamentar.

O ordenamento adotado pelo 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. 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.

No caso em comento, o Conselho foi intimado, para promover o regular andamento dos processos com vista, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de arquivamento ou decurso de prazo (fls. 57 e 59), no entanto, ficou-se inerte, por via de consequência, a extinção do feito é medida que se impõe, nos termos da lei (fls. 61).

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA LOTADO NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 6º, § 2º, DA LEI 9.028/95 (REDAÇÃO DA MP 2.180-35/2001).**

1. Nos termos da Lei 6.830, de 1980, a intimação ao representante da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, "será feita pessoalmente" (art. 25) ou "mediante vista dos autos, com imediata, remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria" (Parágrafo único). Idêntica forma de intimação está prevista na Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União (LC 73/93, art. 38) e na Lei 11.033/2004 (art. 20), relativamente a advogados da União e a procuradores da Fazenda Nacional que oficiam nos autos.

2. Tais disposições normativas estabelecem regra geral fundada em pressupostos de fato comumente ocorrentes. Todavia, nas especiais situações, não disciplinadas expressamente nas referidas normas, em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada), solução que o próprio legislador adotou em situação análoga no art. 6º, § 2º da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001.

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

(STJ, EREsp 743867/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2007, DJ 26/03/2007 p. 187)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE.**

1. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75.

2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal e, também, nos embargos contra ela opostos. (Precedentes do STJ: REsp 215551 / PR, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 04/12/2006; REsp 595812 / MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/11/2006; RESP 165231 / MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 03.08.1998; RESP 313714/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 11.03.2002)

3. A intimação pessoal obedece à dicotomia das modalidades de intimação quanto à pessoa do destinatário, enquanto que a intimação por carta decorre da forma de intimação.

4. A ausência de representante judicial da Fazenda na comarca autoriza a intimação por carta. (Precedente da 1ª Seção: Eresp 743.867/MG) 5. Embargos de divergência a que se nega provimento."

(STJ, EREsp 510163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 201)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 240/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE.**

1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007).

2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 230/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: REsp 261.789/MG, Rel. Min.

Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 16.10.2000; REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.05.2007.

3. Recurso especial não-provido."

(STJ, REsp 795061/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 16/09/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA FORA DA SEDE DO JUÍZO - CARTA REGISTRADA COM AR - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. Descabe a esta Corte, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.

2. A intimação por carta registrada feita ao procurador da Fazenda Pública, fora da sede do Juízo, equivale à intimação pessoal, atendendo aos ditames do art. 25 da Lei 6.830/80.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1019358/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008)

Ressalto, outrossim, para que não parem dúvidas, que não tem aplicabilidade *in casu* a Súmula n. 240 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, já que o executado foi citado e não embargou a execução.

Também não há falar-se na inobservância da Súmula n. 196 da mesma Corte, porquanto se não há prejuízo ao executado, diante da extinção do feito, mantida neste Tribunal, não há nulidade a ser declarada (artigo 249, §1º, do CPC).

Por todos esses fundamentos, nego seguimento à apelação do Conselho, 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 fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

**Expediente Nro 8287/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034845-82.1994.4.03.6100/SP  
1999.03.99.076127-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : GLOBEX UTILIDADES S/A  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA  
: WALDIR SIQUEIRA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 94.00.34845-2 12 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autoria em face de decisão que negou seguimento a apelação nos termos do art. 557, *caput* e § 1-A, do CPC, com o seguinte teor, aqui parcialmente reproduzido no que interessa ao julgamento:

*Trata-se de ação de rito ordinário com fito de utilizar o diferencial da variação monetária decorrente do expurgo inflacionário (51,87%) ocorrido em janeiro de 1989, nos livros contábeis e fiscais da Autora, ex vi do art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77 c/c art. 193, § 2º do RIR/94 para efeito de reconhecer a parcela de correção monetária decorrente da diferença entre o BTNF e o IPC, procedendo à exclusão da despesa adicional da correção monetária de balanço decorrente do ano de 1989, bem como a dedução dos encargos com despesas de depreciação, no Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR), nas bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social Sobre o Lucro; em face da inconstitucionalidade do art. 30 da Lei 7.799/89.*

(...)

*Apela a autora requerendo a aplicação do índice de 70,28% para janeiro/89 e aumento do percentual dos honorários advocatícios para 20%.*

*A União, também apelou sustentando que a sentença ao infringir o IPC como indexador que efetivamente refletiu a variação inflacionária no ano-base de 1990, constitui-se em legislador positivo, o que é vedado pelos artigos 2º, 48, I e 84, III e XXVI, CF, bem como alegou a ocorrência de prescrição quinquenal, visto que a ação foi ajuizada em 09/01/95 e, por fim requereu a inversão dos ônus da sucumbência.*

(...)

*Inicialmente, impende assentar que as razões de apelo da União encontram-se dissociadas da matéria versada nos autos, de sorte que não atendido o disposto no art. 514, II, do Código de Processo Civil.*

(...)

*Ante o exposto, com fundamento no art. 514, II, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente do apelo União, remanescendo tão somente apreciação quanto à prescrição.*

*A autora requer o reconhecimento do direito de proceder ao lançamento contábil do expurgo inflacionário de 42,72%, relativo à variação do IPC de janeiro/89, para fins de apuração do IRPJ e CSSL, diferentemente do pedido de restituição ou compensação do crédito tributário, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, trata-se de pretensão escritural, cabendo-se no caso concreto a aplicação do disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, regra geral, cujo teor determina que qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal prescreva em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originou.*

*Afasto a arguição de ocorrência de prescrição quinquenal, considerando-se como termo a quo o dia seguinte ao encerramento do período-base, ou seja, 01/01/1990, para contagem do prazo prescricional e a data do ajuizamento da ação, em 30/12/94, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.*

(...)

*A matéria volvida nos autos, atrela-se a fixação do valor inicial do BTNF, no valor de NCZ\$ 6,92, pelo art. 30 e § 1º da Lei nº 7.799/89, após extintas as OTN's, por força da disposição contida no art. 15, incisos I e II da Lei nº 7.730/89, resultante de conversão da Medida Provisória nº 32/89, e cujo art. 30 e § 1º, igualmente determinaram a adoção do mesmo valor em relação as obrigações então extintas (OTN's) as quais tiveram atualização pelo do IPC, a partir do Decreto-lei nº 2.284/86, art. 6º, e prestavam-se a atualizar as demonstrações financeiras das empresas (DL-2.341/87) a exemplo do que também se verificou quanto a aquele bônus então criado, consoante Lei nº 7.777/89, art. 5º, § 2º, e que veio a suceder aquela obrigação nesta mister, ex vi dos art's. 2º e 10 da Lei nº 7.799/89.*

(...)

*De fato, na dicção da Suprema Corte, assentada no RE. 201.465-MG, aqui abordado, a definição do que seja lucro segue as disposições da lei de regência, não sendo a indexação monetária preceito de índole constitucional. Portanto, caberá aos contribuintes, se assim o desejarem, implementar a faculdade prevista na Lei nº 8.200, de 1991, com a alteração do art. 11 da Lei nº 8.682, de 1993, em sua contabilidade, expungindo assim as conseqüências daquela perniciosa alteração legislativa promovida pelas Leis nºs 8.024 e 8.030, de 1990.*

*Precedente desta E. Corte, de minha relatoria, julgado em 28 de junho de 2.007: AC nº 94.03.048472-1. Não é demais registrarmos que também conformam-se a estas conclusões as modificações imprimidas à partir da Lei nº 7.730/89, resultante de conversão da Medida Provisória nº 32/89, e cujos art's. art. 15, incisos I e II; 30 e § 1º, seguida pelos demais diplomas indicados no preâmbulo desta decisão determinaram o levantamento das demonstrações financeiras relativas ao ano-base de 1988, pelo OTN de Ncz\$ 6,92.*

(...)

*Assim, é constitucional do artigo 30 da Lei 7.799/89 e legal o artigo 41 do Decreto 332/91, prevalecendo o BTNf, no valor de NCZ\$ 6,92, consoante art. 30 e § 1º da Lei nº 7.799/89, após extintas as OTN's, por força da disposição contida no art. 15, incisos I e II da Lei nº 7.730/89, resultante de conversão da Medida Provisória nº 32/89, e cujo art. 30 e § 1º, igualmente determinaram a adoção do mesmo valor em relação as obrigações então extintas (OTN's), conforme jurisprudência sedimentada nos Tribunais Superiores que firmaram entendimento no sentido de que inexistente direito do contribuinte a índice determinado de correção monetária nas demonstrações financeiras, devendo prevalecer aqueles dispostos na lei de regência.*

*Ante o exposto não conheço do apelo da União na parte cujas razões vieram dissociadas da matéria decidida na sentença e na parte conhecida dou provimento, provendo ainda a remessa oficial e negando seguimento ao apelo da autoria, com fundamento no artigo 557, caput, e § 1º-A do CPC, invertendo a sucumbência em prol da União."*

Nos embargos de declaração alegou-se em suma, que a decisão incorreu em erro material, no que toca ao objeto da ação, ao invocar o precedente RE 201.465 do STF, volvido à Lei nº 8.200/91, pois aqui se busca a diferença entre o BTN e o IPC no ano de 1989, afastando-se a incidência da Lei nº 7.799/89. Também aponta contradição, posto que o recurso da União só foi conhecido em parte, relativamente à prescrição, o qual foi rejeitado, quanto ao ponto, constando do dispositivo, ao contrário, o provimento parcial. Alega que houve omissão em relação ao desmembramento do percentual de 70,28% para 42,72% referente a 01/89 e 10,14% para 02/89, nos termos de jurisprudência do C. STJ, bem ainda em relação aos dispositivos do CTN que tratam da prescrição, além dos princípios constitucionais do direito adquirido, igualdade, capacidade contributiva, estrita legalidade e irretroatividade. Requer manifestação acerca dos aludidos pontos, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório. **DECIDO.**

A impugnação deduzida nos presentes embargos declaratórios, quanto ao decidido é procedente em parte, comportando assim a correção pretendida pela parte.

Existente erro material apontado pela impetrante, consubstanciado em contradição, devendo ser alterado o primeiro parágrafo de fls. 205/verso, passando a constar como segue:

*Fls. 205/verso:*

*"Ante o exposto não conheço do apelo da União na parte cujas razões vieram dissociadas da matéria decidida na sentença e na parte conhecida nego provimento, não provendo ainda a remessa oficial e negando seguimento ao apelo da autoria, com fundamento no artigo 557, caput, e § 1º-A do CPC, invertendo a sucumbência em prol da União."*

Certo que, permanece a decisão, quanto ao mais, nos mesmos moldes em que anteriormente plasmada.

De fato, pela singela reprodução da decisão feita no relatório desta decisão, verifica-se que decidida a lide nos termos do pedido, volvido à questão da aplicabilidade da Lei nº 7.799/89 na correção monetária do balanço em janeiro de 1989, donde inexistir qualquer erro material quanto ao ponto.

As omissões apontadas também não ocorreram. De fato, uma vez assentada a higidez da Lei nº 7.799/89, obviamente que incabível o pretendido desmembramento dos percentuais reconhecidamente relativos ao IPC, índice não adotado pela referida norma, certo que quanto aos princípios constitucionais invocados, foi objeto da apreciação, ainda que não de forma pontual como pretende a embargante. Por fim, o mesmo se pode dizer em relação aos dispositivos legais do CTN que tratam da prescrição, já que, no caso, incide o Decreto nº 20.910/32, razão pela qual o que se busca com os presentes embargos é modificar a decisão.

Com efeito, ausente qualquer vício a autorizar a reforma do julgado, uma vez que a matéria posta ao crivo do judiciário restou apreciada, ausentando-se a alegada ocorrência de contradição, omissão ou obscuridade, a autorizar o manejo de embargos de declaração, até porque ***desde que os fundamentos adotados bastem para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.*** (RSTJ 151/229 "apud" Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, ed. Saraiva, 38ª Edição, nota 16b ao art. 535).

A insurgência, portanto, refere-se a matéria apreciada no acórdão, cuja modificação pretendida extrapola os limites do art. 535 do Código de Processo Civil, adquirindo nítido contorno infringente, objetivando, na verdade, rejuízo da causa perante a Turma, em olvido a competência revisional das instâncias superiores, sendo certo que mesmo em se



tratando de embargos para os fins de prequestionamento, as hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil têm que estar presentes como pressupostos de admissibilidade, sob pena de rejeição do recurso aviado.

À propósito:

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ. PREJUÍZOS FISCAIS. CSL. BASE NEGATIVA. DEDUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*.....omissis.....*

*5 - Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o PREQUESTIONAMENTO da matéria.*

*6 - Embargos de declaração rejeitados". Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 738998 - Processo: 2000.61.00.010494-3 UF: SP Orgão Julgador: TERCEIRA TURMA - Data da Decisão: 08/06/2005 Documento: TRF300093390 - Fonte DJU DATA:29/06/2005 PÁGINA: 256 - Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLÊNCIA. INFRAÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DA LEI, ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO EMBARGANTE. ARTIGO 135, III, CTN. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SÓCIO-GERENTE DO EMBARGANTE. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração. 2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido. 3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de PREQUESTIONAMENTO, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional. 4. Precedentes." Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 944373 - Processo: 2004.03.99.020043-0 UF: SP Orgão Julgador: TERCEIRA TURMA - Data da Decisão: 27/04/2005 Documento: TRF300092517 - Fonte DJU DATA:11/05/2005 PÁGINA: 139 - Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA.*

E ainda: (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

**ISTO POSTO, CONHEÇO** dos embargos, posto que tempestivos, **ACOLHENDO-OS EM PARTE**, sem efeito modificativo do julgado, considerando a existência do erro material apontado, passando a referida decisão a constar como acima indicado, e o faço com fulcro no artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil. Intime-se. Após, baixem os autos à instância de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000161-39.1991.4.03.6100/SP  
2001.03.99.000362-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MORGAN DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.00.00161-9 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autoria em face de decisão que julgou prejudicada a medida cautelar nos termos do art. 557, do CPC, com o seguinte teor:

"(...)Trata-se de medida cautelar preparatória ajuizada com fito de obter a liminar para corrigir o balanço anual do ano-base de 1990, segundo a variação do IPC, em face da ineficácia da Medida Provisória nº 189/90, transformada na Lei nº 8.088/90, e por via de consequência requer seja aplicada a correção monetária de acordo com a Lei 7.777/89, isto é, com aplicação dos Bônus do Tesouro Nacional-BTN's atualizados conforme a variação mensal do Índice de Preços ao Consumidor-IPC/IBGE.

DECIDO.

Ocorre que, nesta data, a ação principal (AC 2001.03.99.000363-4) foi julgada por esta relatoria, tendo o condão de fazer cessar a eficácia da medida cautelar, nos termos do art. 808, III, do CPC, sendo certo que aquela decisão incide nesta cautelar (AC N.º 92.03.55978-7, Rel. Des. Federal MÁRCIO MORAES e AC n.º 93.03.42969-9, Rel. Des. Fed. ANA SCARTEZZINI).

Ante o exposto, declaro cessados os efeitos da medida cautelar e julgo prejudicada a presente medida cautelar, por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Nos embargos de declaração alegou-se em suma, que a decisão foi omissa eis que não tratou da verba de sucumbência. É o relatório. **DECIDO.**

A impugnação deduzida nos presentes embargos declaratórios, quanto ao decidido é improcedente, não comportando a correção pretendida pela parte.

Com efeito, a presente medida cautelar foi julgada prejudicada, uma vez que no âmbito da ação principal o apelo da União foi acolhido, a implicar na inversão da verba de sucumbência a seu favor.

Assim, ausente qualquer vício a autorizar a reforma do julgado, uma vez que a matéria posta ao crivo do judiciário restou apreciada, ausentando-se a alegada ocorrência de omissão ou obscuridade, a autorizar o manejo de embargos de declaração, até porque *desde que os fundamentos adotados bastem para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.* (RSTJ 151/229 "apud" Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, ed. Saraiva, 38ª Edição, nota 16b ao art. 535).

A insurgência, portanto, refere-se a matéria apreciada no acórdão, cuja modificação pretendida extrapola os limites do art. 535 do Código de Processo Civil, adquirindo nítido contorno infringente, objetivando, na verdade, rejugamento da causa perante a Turma, em olvido a competência revisional das instâncias superiores, sendo certo que mesmo em se tratando de embargos para os fins de prequestionamento, as hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil têm que estar presentes como pressupostos de admissibilidade, sob pena de rejeição do recurso aviado.

**ISTO POSTO, CONHEÇO** dos embargos, posto que tempestivos, para deixar de **ACOLHÊ-LOS**, considerando a inexistência da alegada omissão ou obscuridade, e o façó com fulcro no artigo 537, do Código de Processo Civil.

Intime-se. Após, baixem os autos à instância de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Nro 8253/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080609-05.1992.4.03.9999/SP

92.03.080609-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : ALFREDO GULLO espolio

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES

REPRESENTANTE : LUIZ ANTONIO GULLO  
: JOSE ALFREDO GULLO  
APELANTE : HELENA MARIA ROLAND OPSFELDER (= ou > de 60 anos)  
: HOMERO LENCIONI GULLO (= ou > de 60 anos)  
: JOSE DA SILVA SEABRA  
: JOSE FERES falecido  
: JOSE LUIZ FABRI  
: PAULO REDONDANO  
: SEBASTIAO JACON  
: WALDEMAR BUZOLIN  
: WALTER CARLOS VOIGT  
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00031-0 4 Vr LIMEIRA/SP  
DECISÃO  
Recebo a petição de fls. 290/292 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038871-22.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.038871-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELAINE MARIA COQUEMALA MANSANO RODRIGUES  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 99.00.00051-7 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO  
Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença.

O laudo pericial de fls. 151/153 informa que a demandante é portadora de lesão bilateral no nervo auditivo, mais intensa à direita, acrescentando que tal moléstia decorre da função de telefonista por ela exercida.

Acrescente-se que o Perito Judicial afirmou categoricamente que a parte autora encontra-se acometida de doença profissional, considerada acidente do trabalho, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.213/91 (fls. 152, resposta ao quesito nº 02).

A competência para processar e julgar pedido de concessão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

*"Causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho . competência da Justiça Comum. Como tem entendido a Segunda Turma - assim, a título exemplificativo, no AgRg. 154938 -, se a competência para julgar as causas de acidente s do trabalho é da Justiça Comum por força do disposto na parte final do inciso I do art. 109 da Constituição, será esta igualmente competente para julgar o pedido de reajuste do benefício oriundo de acidente do trabalho que é objeto da causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, uma vez que o reajuste diz respeito à fixação do benefício, e a Justiça Comum, que é competente para fixá-lo - o que é principal -, o é também para reajustá-lo, o que é o acessório. Nesse sentido, decidiu o aresto de que ora se recorre. Recurso extraordinário não conhecido." (RE. 169.222-7 SC, Min. MOREIRA ALVES).*

De igual modo, entende o Superior Tribunal de Justiça, conforme enunciado da Súmula 15:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ."*

Na esteira do enunciado da Súmula 15, anoto as decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho , mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz).*

Posto isto, não se inserindo na competência constitucional desta Corte as causas de benefício acidentário, encaminhem-se os autos ao eg. Tribunal de Justiça de São Paulo.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-94.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001287-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : WALDEMAR ORLANDO

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 395/400 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006810-19.1997.4.03.6000/MS

2002.03.99.009244-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : AMELIA ROSA DA SILVEIRA

ADVOGADO : JOSIANY DA COSTA MAIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.06810-2 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Expeça-se ofício à Defensoria Pública da União, solicitando a indicação de patrono para acompanhar este feito. Após a referida designação, dê-se ciência ao douto defensor de todo o processado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001017-75.2002.4.03.6113/SP  
2002.61.13.001017-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA DA LUZ FERREIRA DONIZETE e outro  
ADVOGADO : TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA CRUZ e outro  
APELANTE : DAMARES ALVES DONIZETE  
ADVOGADO : TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

-Converto o julgamento em diligência.

-À vista do teor da prova testemunhal de fs. 47/49, que consta que o de *cujus* parou de trabalhar no ano de 1994 devido a problemas de saúde, determino que a parte Autora comprove por meio de prova documental tal situação, retornando, após manifestação do INSS, com vistas a oportuno julgamento.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003518-96.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.003518-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : JONAS BUZINSKAS  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 90/95 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000042-74.2003.4.03.6127/SP  
2003.61.27.000042-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
PARTE AUTORA : ROMULO ORLANDI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 242/247 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073062-15.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.073062-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROSALINA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 04.00.00162-2 1 Vr BIRIGUI/SP  
DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto em face da antecipação dos efeitos da tutela concedida na sentença que julgou procedente pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho.

A competência para processar e julgar pedido de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

*"Causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho. Competência da Justiça Comum. Como tem entendido a Segunda Turma - assim, a título exemplificativo, no AgRg. 154938 -, se a competência para julgar as causas de acidentes do trabalho é da Justiça Comum por força do disposto na parte final do inciso I do art. 109 da Constituição, será esta igualmente competente para julgar o pedido de reajuste do benefício oriundo de acidente do trabalho que é objeto da causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, uma vez que o reajuste diz respeito à fixação do benefício, e a Justiça Comum, que é competente para fixá-lo - o que é principal -, o é também para reajustá-lo, o que é o acessório. Nesse sentido, decidiu o aresto de que ora se recorre. Recurso extraordinário não conhecido." (RE. 169.222-7 SC, Min. MOREIRA ALVES).*

De igual modo, entende o Superior Tribunal de Justiça, conforme enunciado da Súmula 15:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Na esteira do enunciado da Súmula 15, anoto as decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz).*

Posto isto, não se inserindo na competência constitucional desta Corte as causas de benefício acidentário, encaminhem-se os autos ao eg. Tribunal de Justiça de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004279-46.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.004279-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : HILARIO TADEU GREGORIO  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 203/205: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007007-57.2005.4.03.6108/SP  
2005.61.08.007007-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO MATHIAS (APARECIDA MATHIAS) incapaz  
ADVOGADO : PAULO SERGIO FERRAZ MAZETTO e outro  
REPRESENTANTE : APARECIDA MATHIAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00070075720054036108 3 Vr BAURU/SP  
DESPACHO

Acolho o pedido do INSS. Devido à implicação substitutiva da decisão proferida por este Tribunal (artigo 512 do Código de Processo Civil) e ao efeito meramente devolutivo dos recursos a serem interpostos na instância extraordinária, revogo a antecipação de tutela.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000816-84.2005.4.03.6111/SP  
2005.61.11.000816-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ILDA MESSIAS  
ADVOGADO : JOSUE COVO e outro  
DESPACHO  
Fls. 144/149: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010734-12.2005.4.03.6112/SP  
2005.61.12.010734-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCILIA ALCANTUD  
ADVOGADO : CRISTIANE OLIVEIRA DA SILVA e outro

DECISÃO  
Converto o julgamento em diligência para que a autora esclareça se o benefício pleiteado nos autos decorre, eventualmente, de acidente do trabalho, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000023-42.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.000023-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO ALVES ANTONIO  
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS e outro

DESPACHO  
Fls. 128/131: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000663-12.2005.4.03.6124/SP  
2005.61.24.000663-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : WENDEL RICARDO NEVES e outro

DESPACHO



Em tributo ao princípio da instrumentalidade das formas, nos termos do artigo 244 do Código de Processo Civil, determino que a habilitação seja feita em primeira instância, ausente prejuízo a quem quer que seja nesse proceder.

Em vista de decisão proferida no presente feito, considero encerrada a jurisdição no âmbito desta Egrégia Turma.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004738-75.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.004738-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GABRIEL PEREIRA NOGUEIRA incapaz e outro  
: ALINE PEREIRA NOGUEIRA  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO  
REPRESENTANTE : APARECIDO MANOEL NOGUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 02.00.00114-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 189/196 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011099-11.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.011099-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ENEIDA MAZIERO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 03.00.00232-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 105/109, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020406-86.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.020406-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : ARLINDA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 03.00.00179-7 1 Vr PONTAL/SP  
DECISÃO  
Recebo o Agravo de fls. 126/136, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028098-39.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.028098-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : NAIR MILITAO DA SILVA  
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00058-3 4 Vr SAO VICENTE/SP  
DECISÃO  
Recebo a petição de fls. 184/188 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031171-19.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.031171-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONICE ROSA FIGUEIRA NASCIMENTO  
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA  
No. ORIG. : 04.00.00083-4 1 Vr PACAEMBU/SP  
DECISÃO  
Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício aposentadoria por invalidez.

O Perito Judicial, no laudo de fls. 49/50, afirmou categoricamente que a demandante é portadora de osteoartrose degenerativa e lesões por esforços repetitivos, doenças relacionadas diretamente com o trabalho por ela executado.

Assim, a parte autora encontra-se acometida de doença profissional, considerada acidente do trabalho, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.213/91.

A competência para processar e julgar pedido de concessão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

"Causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho . competência da Justiça Comum. Como tem entendido a Segunda Turma - assim, a título exemplificativo, no AgRg. 154938 -, se a competência para julgar as causas de acidente s do trabalho é da Justiça Comum por força do disposto na parte final do inciso I do art. 109 da Constituição, será esta igualmente competente para julgar o pedido de reajuste do benefício oriundo de acidente do trabalho que é objeto da causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, uma vez que o reajuste diz respeito à fixação do benefício, e a Justiça Comum, que é competente para fixá-lo - o que é principal -, o é também para reajustá-lo, o que é o acessório. Nesse sentido, decidiu o aresto de que ora se recorre. Recurso extraordinário não conhecido." (RE. 169.222-7 SC, Min. MOREIRA ALVES).

De igual modo, entende o Superior Tribunal de Justiça, conforme enunciado da Súmula 15:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ."

Na esteira do enunciado da Súmula 15, anoto as decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho , mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz).

Posto isto, não se inserindo na competência constitucional desta Corte as causas de benefício acidentário, encaminhem-se os autos ao eg. Tribunal de Justiça de São Paulo.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032444-33.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.032444-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSALINA PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 04.00.00162-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença proferida pelo M.M. Juiz de Direito, no âmbito da E. Justiça Estadual, pela qual o réu foi condenado a proceder à conversão do benefício do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, bem como, ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações atrasadas, Antecipados os efeitos da tutela, para imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de R\$ 100,00(cem reais)

Inconformada a autarquia interpôs recursos de apelação, bem como, agravo de instrumento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Após breve relato passo a decidir.

A matéria versada nos autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho (CAT fls. 23), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, "verbis":

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

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

(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.**

*1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.**

*1 - Os percentuais de 40%, e 50%, referentes ao auxílio-acidente, estabelecidos pelo art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91 e pela Lei nº 9.032/95, têm aplicação imediata, incidindo, inclusive, sobre benefício conquistado sob a égide da legislação anterior.*

*2 - Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a concessão e reajuste de benefício decorrente de acidente de trabalho. Precedentes.*

*3 - Recurso especial não conhecido.*

*(STJ; 6ª T.; RESP nº 440824; Relator Min. Fernando Gonçalves; DJU de 20/03/2003, pág. 354)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE REAJUSTE. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. DIPLOMA LEGAL DE REGÊNCIA. LEI NO TEMPO.**

*1. No tema relativo à competência, sem embargo do posicionamento contrário, deve ser adotada a linha jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal por se tratar de matéria de cunho constitucional.*

*2. Em consequência, compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal. Precedentes do STF - RREE 176.532, Plenário - 169.632 - 2ª Turma e 205.886-6.*

*3. Tratando-se de revisão de auxílio-acidente, deve ser observada a lei vigente ao tempo do infortúnio, em observância aos princípios da irretroatividade das leis e do tempus regit actum, mormente, quando a lei nova (9.032/95) já encontra o benefício concedido e o que se pretende é o reajuste deste, não sendo caso pendente de concessão.*

*4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.*

*(STJ; RESP 468334; Rel. Ministro Fernando Gonçalves; DJU de 03/12/2002, pág. 505)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.**

*- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido. (g.n.)*

*(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)*

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça**, restando prejudicado o exame, por esta Corte, dos recursos interpostos pelo réu.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001232-93.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.001232-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : CALIMERIO FACCIN

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MONTANARI e outro

: THIAGO DE SOUZA LEPRE

: FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

À vista do silêncio certificado às fls. 191, desentranhe-se a petição e documento de fls. 173/176, entregando-os ao douto subscritor, o Dr. Thiago de Souza Lepre, com as cautelas de praxe, o qual deverá providenciar sua retirada em Subsecretaria, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011383-82.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.011383-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA DE JESUS DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES

No. ORIG. : 03.00.00525-3 1 Vr CAFELÂNDIA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a autora esclareça de quem são os filhos referidos na certidão de óbito de fls. 08, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026085-33.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.026085-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : ANTONIO PEREIRA

ADVOGADO : ALDAIR CANDIDO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00180-0 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO PEREIRA em face de sentença proferida nos autos de ação Revisional de Benefício Acidentário ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

Observo, primeiramente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes do trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em sendo a Justiça Comum competente para julgar as causas de acidente do trabalho, será igualmente competente para julgar os pedidos de reajustes desses benefícios. Nesse sentido, trago à colação o recente julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:

*"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.*

*As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.*

*Agravo regimental desprovido".*

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nos autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028525-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028525-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CORNELIA NUNES

ADVOGADO : LOURIVAL DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

Esclareça a autora sua petição de fls. 206/209, haja vista que já se esgotou, há muito, o prazo para a interposição de apelação, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046189-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046189-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DOS ANJOS FERNANDES CARNEIRO

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP

No. ORIG. : 06.00.00065-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Fls. 164: Aguarde-se pelo prazo de trinta (30) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013714-58.2007.4.03.6112/SP  
2007.61.12.013714-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANDI RITA VEIGA  
ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE e outro  
No. ORIG. : 001371458200740 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO  
Fls. 176/188: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008619-41.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.008619-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAIR DE SOUZA AGUIAR  
ADVOGADO : ROSANGELA JULIAN SZULC e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO  
Fls. 131/141: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043366-89.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.043366-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : GILENO BONIFACIO ROCHA DE JESUS  
ADVOGADO : KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.83.005456-0 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por GILENO BONIFACIO ROCHA DE JESUS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 61/62, proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo em ação previdenciária objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez e, alternativamente, o restabelecimento de Auxílio-Doença c.c. indenização por danos morais . O MM. Juízo "a quo" entendeu que às Varas Previdenciárias compete julgar exclusivamente processos que versem sobre benefícios previdenciários, determinando, assim, que a autora, ora agravante, emende a inicial no prazo de dez dias para, se for o caso, dela excluir o pedido indenizatório, detalhando comprovadamente o valor da causa, em razão da competência absoluta do Juizado Especial Federal. Pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, a competência do Juízo "a quo" para apreciar, também, o pedido de Indenização por danos morais .

À luz desta cognição sumária, entendo assistir razão ao agravante.

Com efeito, é assente na jurisprudência que a cumulação de pedido de concessão de benefício previdenciário e indenização por dano moral não afasta a competência das varas especializadas em matéria previdenciária. Acerca da matéria, confira-se os vv. Acórdãos assim ementados (*verbis*):

*"PREVIDENCIÁRIO . CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO . PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS . FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA . ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.*

*A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado." (STJ, CC 98.679/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Terceira Seção, julgado em 15/12/2008, DJE 04/02/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA . VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO POSTERIOR. SENTENÇA ANULADA.*

- 1. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e das vincendas, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas.*
- 2. No caso dos autos, além do pedido de restabelecimento de benefício, com o pagamento das diferenças devidas desde seu cancelamento administrativo, a parte autora postula a condenação do INSS ao pagamento de danos morais , os quais somente poderão ser quantificados em momento posterior à instrução do feito.*
- 3. Não sendo possível, de pronto, determinar que o valor da causa, entendido como a expressão monetária da pretensão do autor, está aquém do limite de sessenta salários mínimos, deve ser considerado, para fins de fixação da competência , o valor atribuído à causa pelo autor.*
- 4. Sentença anulada para o retorno dos autos à vara de origem a fim de que seja analisado do mérito." (TRF 4ª R., TS, AC 200771000122475, D.E. 11/10/2007)*

Observo, outrossim, que a matéria já foi apreciada pela Décima Turma desta Egrégia Corte, consoante o r. julgado assim ementado (*verbis*):

*"PREVIDENCIÁRIO . PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA . CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA . LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.*

*É competente o Juízo Federal previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais , haja vista a conexão com a matéria previdenciária , pois é no contexto dessa relação que se discute o nexa causal e o dano causado. Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas. Agravo de Instrumento provido." (TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.100951-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 23/04/2008)*

Nesse diapasão, entendo presente a verossimilhança do direito invocado pelo agravante.

Diante do exposto, concedo o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada



00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023205-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.023205-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE GRATON SCALIANTE  
ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA  
No. ORIG. : 05.00.00110-5 1 Vr NUPORANGA/SP  
DESPACHO  
Fls. 204/219: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028684-08.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.028684-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ALVES BARBOSA DE SOUSA  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS  
No. ORIG. : 06.00.00074-0 1 Vr ITUVERAVA/SP  
DESPACHO  
Fls. 135: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034517-07.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.034517-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FELICISSIMA PEREIRA DA ROCHA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 04.00.00009-9 1 Vr IBITINGA/SP  
DESPACHO  
Fls. 112: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036932-60.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.036932-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO ROSA EDUARDO FILHO  
ADVOGADO : HERMES LUIZ DE SOUZA  
No. ORIG. : 04.00.00030-1 1 Vr AURIFLAMA/SP  
DESPACHO  
Fls. 115/120: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043989-32.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.043989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDO BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 07.00.00124-5 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração, formulado pelo apelado, em face de decisão que determinou a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para o julgamento do recurso de apelação.

No caso dos autos, destaco que já houve interposição, em meados de 2007, de agravo contra a decisão de folha 21 destes autos que, por entender pela natureza acidentária da demanda, determinou a retificação da autuação e também indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Esse agravo foi inicialmente interposto nesta E. Corte regional, sob nº 2007.03.00.086566-0. Contudo, reconheci a competência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para o qual foi remetido, em decisão com o seguinte fundamento:

*"Consoante entendimento da Súmula 55 do Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal Regional Federal não possui competência para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal. Assim, mesmo sendo a causa previdenciária, como o Juízo de Direito proferiu a decisão no exercício de sua competência própria, deve o recurso ser resolvido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual se encontra vinculado o juiz.*

*À propósito, confira-se o seguinte julgado, cuja ementa transcrevo, 'in verbis':*

**'PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DECISÃO PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA SUA COMPETÊNCIA PRÓPRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 55/STJ. PRECEDENTES.**

*I - Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 55, sendo o recurso manifestado contra decisão proferida por Juiz de Direito no exercício de sua competência própria, o julgamento do apelo compete ao Tribunal de Justiça ao qual esteja vinculado o Magistrado. Precedentes.*

*II - Agravo interno desprovido.'*

*(STJ, AGRCC 39061, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 21.06.04, p.161)"*

Além disso, segundo informações existentes no Portal de Serviços e-SAJ, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, esse agravo foi processado naquela E. Corte estadual sob nº 736.198-5/2-00 (número único: 0130419-70.2007.8.26.0000), sendo ao final conhecido e julgado no mérito, sendo improvido o recurso.

Desta forma, seja por não ter o segurado recorrido da decisão que entendeu ser acidentária a natureza desta demanda, seja porque aquela E. Corte estadual já se manifestou no sentido de reconhecer sua competência neste feito, uma vez que julgou o agravo, **mantenho a decisão de folha 106 por seus próprios fundamentos.**  
Cumpra com urgência, a Subsecretaria, a parte final da decisão de folha 106.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-10.2008.4.03.6112/SP  
2008.61.12.002159-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA SOARES DA CRUZ

ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Fls. 195/198: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003453-52.2008.4.03.6127/SP  
2008.61.27.003453-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VERA LUCIA FELISBERTO LOURENCO

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro

DESPACHO

Fls. 149: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004753-63.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.004753-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS ARAUJO

ADVOGADO : AIRTON FONSECA 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. : 2008.61.83.010252-8 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Antecipação da tutela recursal. Conversão em agravo retido.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Batista dos Santos Araújo contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento do benefício auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerido (fls. 77/78).

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A fls. 118/120, consta decisão proferida pelo então relator, Des. Federal Walter do Amaral, que deferiu a concessão da tutela antecipatória, tal como previsto pelo art. 527, III, do Cód. Processo Civil, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença, até que haja laudo médico pericial conclusivo.

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o Instituto Autárquico apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 126). É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio - doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

*In casu*, foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 60/75).

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a conceder a antecipação da tutela requerida pelo demandante, condicionando, no entanto, a sua manutenção à confecção de laudo pericial médico conclusivo, mediante a realização da perícia técnica oficial.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após a perícia judicial, o Juízo de origem conclua em sentido contrário.

Por consequência, eminente o caráter satisfativo da decisão exarada neste recurso, bem como, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido**, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010015-91.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.010015-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : IVONE APARECIDA LEOPOLDINO

ADVOGADO : WALTER BERGSTROM

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00082-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Antecipação da tutela recursal. Conversão em agravo retido.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ivone Aparecida Leopoldino contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Limeira/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento do benefício auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerido (fls. 74).

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A fls. 79/81, consta decisão proferida pelo então relator, Des. Federal Walter do Amaral, que deferiu a concessão da tutela antecipatória, tal como previsto pelo art. 527, III, do Cód. Processo Civil, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença, até que haja laudo médico pericial conclusivo.

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o Instituto Autárquico apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 86). É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio - doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

*In casu*, foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 48/62, 68/70, 73).

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a conceder a antecipação da tutela requerida pela demandante, condicionando, no entanto, a sua manutenção à confecção de laudo pericial médico conclusivo, mediante a realização da perícia técnica oficial.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após a perícia judicial, o Juízo de origem conclua em sentido contrário.

Por consequência, eminente o caráter satisfativo da decisão exarada neste recurso, bem como, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido**, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033197-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033197-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARLI TEREZINHA MAXIMO NASSIF

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP

No. ORIG. : 06.00.00110-6 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Fls. 160/162: Considerando que foi concedido parcialmente o efeito suspensivo nestes autos para suspender o restabelecimento do Auxílio-Doença, devendo o INSS, no entanto, proceder a abertura do processo de reabilitação da autora; considerando, outrossim, que às fls. 150/154 restou demonstrada a abertura do processo de reabilitação, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002376-95.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.002376-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACI REQUENA GIMENEZ  
ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP  
No. ORIG. : 05.00.00082-1 2 Vr ITAPOLIS/SP  
DESPACHO  
Fls. 181/185: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005532-91.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.005532-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THEREZA ANNA MOSCHETTO TIVERON (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROSA MARIA TIVERON  
REPRESENTANTE : DOMINGOS PEDRO TIVERON  
No. ORIG. : 07.00.00103-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP  
DESPACHO  
Fls. 290: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015935-22.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015935-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MELO ROCHAITE  
ADVOGADO : ALVARO VENTURINI  
No. ORIG. : 07.00.00033-1 2 Vr ITAPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação previdenciária ajuizada por MARIA MELO ROCHAITE em face da autarquia previdenciária.

Às fls. 73/74 requer a autora a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício previdenciário a seu favor.

No entanto, à vista do r. despacho de fls. 68, que recebeu o recurso de apelação em ambos os efeitos e que restou irrecorrido, **indefiro a antecipação da tutela** requerida às fls. 73/74.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016331-96.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016331-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA ROSA ROLDON DA SILVA

ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

No. ORIG. : 05.00.00086-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DESPACHO

Fls. 157: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024648-83.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.024648-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERGIO ANGELO SOARES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 07.00.00027-6 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Fls. 262/266: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027507-72.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.027507-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERMENEGILDA ROSIN EVANGELISTA  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00122-3 1 Vr BIRIGUI/SP  
DESPACHO  
Fls. 222/228: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029296-09.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.029296-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAO NOGUEIRA  
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA  
No. ORIG. : 07.00.00033-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO  
Fls. 221/227: Manifeste-se o autor, esclarecendo se o benefício pleiteado decorre, eventualmente, de acidente do trabalho, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029333-36.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.029333-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA NAZINHA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI  
No. ORIG. : 06.00.00121-8 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO  
Fls. 228/232: Manifeste-se a autora, esclarecendo se o benefício pleiteado decorre, eventualmente, de acidente do trabalho, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037242-32.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037242-0/SP



RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES TOLEDO WILCHENSKI  
ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO  
No. ORIG. : 06.00.00072-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Fls. 115/116: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004429-73.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.004429-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ZEFERINO PIRES  
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044297320094036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante, a fim de que regularize sua representação processual, trazendo aos autos instrumento de procuração outorgado ao subscritor do recurso de fls. 95/103. Prazo: 10 (dez) dias.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002035-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002035-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : CLEUNICE DE SOUZA  
ADVOGADO : LUCAS SCALET  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00001-4 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CLEUNICE DE SOUZA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 12, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93 ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Em sede de cognição sumária, vislumbro os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Acerca da antecipação da tutela, assim dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: Haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação".*

Relativamente à incapacidade da família em prover o sustento do idoso ou do deficiente, o Decreto nº 1.744/95 esclarece como sendo aquela "cuja renda mensal de seus integrantes, dividida pelo número destes, seja inferior ao valor previsto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93", ou seja, inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Aplicando-se as exigências legais ao caso concreto, depreende-se dos autos que não restou devidamente demonstrado, ao menos nesta cognição, que a agravante não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Por fim, é importante ressaltar que o critério fixado na lei para medir a incapacidade da família em prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa, qual seja, renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93), representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes nos autos. No caso *sub judice* a agravante não logrou demonstrar a condição de miserabilidade, sendo certo, ademais, que o estudo social nos autos originários ainda não realizou-se, consoante se verifica das informações prestadas às fls. 221/269, afastando, portanto, a antecipação da tutela para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010116-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010116-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : MIGUEL ANTONIO BESSA LIMA  
ADVOGADO : DANIELLA MARTINS FERNANDES JABBUR SUPPIONI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: ALVARO PERES MESSAS  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00023-4 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por tempo de contribuição. Antecipação da tutela recursal. Conversão em agravo retido.***

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Miguel Antonio Bessa Lima contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 5ª Vara de São Vicente/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à suspensão de descontos efetuados sobre a aposentadoria recebida pelo autor, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerido (fls. 79/80).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o valor de seu benefício está defasado desde o novo cálculo da RMI, o que vem lhe causando prejuízo desde 09/2006, chegando a comprometer sua subsistência.

A fls. 83/85, consta decisão proferida pelo então relator, Des. Federal Walter do Amaral, que deferiu a concessão da tutela antecipatória, tal como previsto pelo art. 527, III, do Cód. Processo Civil, determinando a imediata suspensão dos descontos perpetrados sobre a renda mensal da aposentadoria da parte agravante, até que sobrevenha julgamento definitivo da ação.

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o Instituto Autárquico apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 97). É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

O art. 69 da Lei nº 8.212/91 estabelece que o Ministério da Previdência e Assistência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.

No caso dos autos, o demandante recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 26/10/2000, sendo que, por força dos reajustes anuais, recebia, em agosto de 2006, a importância de R\$ 2.028,31.

No entanto, a autarquia previdenciária, procedendo à revisão do benefício, alterou a renda mensal inicial para R\$ 609,94, em 31/08/2006. Após análise ulterior, a renda mensal inicial foi novamente modificada, majorando o benefício para o valor de R\$ 1.474,61 (inferior ao original). Ademais, o instituto passou a efetuar descontos, no valor de R\$ 476,53, sobre o benefício recebido.

*In casu*, foram juntados aos autos diversos documentos, acerca do benefício recebido pelo agravante, bem como das revisões efetuadas administrativamente pela autarquia (fs. 16/26, 53/60, 64/65, 71/72 e 77/78).

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a conceder a antecipação da tutela requerida pelo demandante, sob o fundamento de que o procedimento administrativo não respeitou os princípios do devido processo legal.

Por consequência, eminente o caráter satisfativo da decisão exarada neste recurso, bem como, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido**, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016248-70.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016248-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : JULIA VITORIA BONFOGO incapaz e outros  
: MIRELA BEATRIZ BONFOGO incapaz  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO  
REPRESENTANTE : MIRIAM ROSEMEIRE DE LIMA BONFOGO  
CODINOME : MIRIAM ROSEMEIRE DE LIMA  
AGRAVANTE : MARIA EDUARDA DE JESUS BONFOGO incapaz  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO  
REPRESENTANTE : MARIA SALETE DE JESUS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 09.00.07928-1 1 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

Fls. 116/119: Dê-se ciência aos agravantes sobre os esclarecimentos prestados pelo INSS acerca da data da implantação do benefício, bem como ao juiz da causa.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018686-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018686-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : ODAIR SEBASTIAO  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP

No. ORIG. : 10.00.00088-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 95/121 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028256-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028256-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUCAS FERNANDES incapaz

ADVOGADO : CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : JOANA DE OLIVEIRA FERNANDES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 10.00.03876-6 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão juntada por cópia às fls. 39/40, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social ajuizada por LUCAS FERNANDES, representado por Joana de Oliveira Fernandes. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor do agravado.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030116-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030116-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : CLARICE MARIA BOLSONI ULIAN  
ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO  
CODINOME : CLARICE MARIA BOLSONI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00062-4 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CLARICE MARIA BOLSONI ULIAN contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 179, que indeferiu a substituição das testemunhas arroladas pela agravante, nos autos da ação em que postula a concessão de Aposentadoria por Idade Rural.

Sustenta a agravante, em síntese, que a substituição das testemunhas foi requerida com mais de um mês de antecedência da audiência designada para 20/09/2010, não trazendo nenhum prejuízo à autarquia. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Nesse sentido, observo que designada audiência para o dia 20/09/2010, a ora agravante requereu, em 17/08/2010 (fls. 177), a substituição das testemunhas anteriormente arroladas, tendo o MM. Juízo "a quo" indeferido o pedido sob o fundamento de não ter a parte autora indicado, nem comprovado nenhuma fundamentação, nos termos da lei, para que ocorra.

No entanto, entendo que a decisão agravada não merece prosperar, haja vista que mesmo fora dos casos previstos no artigo 408 e incisos do Código de Processo Civil, a substituição é permitida, segundo entendimento jurisprudencial, desde que observado o prazo mínimo de dez dias anteriores à data da audiência.

Acerca da matéria, confira-se o julgado assim ementado (*verbis*):

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TESTEMUNHA. FALECIMENTO. SUBSTITUIÇÃO POR DUAS TESTEMUNHAS. POSSIBILIDADE.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

*2. A substituição de testemunhas é livre, desde que realizada no prazo de 10 (dez) dias antes da audiência (cinco dias na redação anterior à Lei n. 10.358/01) (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 530, nota 1 ao art. 408).*

*3. No caso dos autos, deve ser deferida a substituição da testemunha falecida requerida pelo ora recorrido, uma vez que foi observado o prazo do art. 407 do Código de Processo Civil. 4. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, AI 161948, Proc: 2002.03.00.035991-4/SP, 5ª Turma, Rel: Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU: 20/07/2010, p. 344).*

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032530-86.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032530-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : NEUSA DA CONCEICAO SENA  
ADVOGADO : IVANI AMBROSIO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 10.00.00077-9 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo".

Sem prejuízo do ato supra, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037341-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037341-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANDRE LUIS RODRIGUES ANCONA incapaz

ADVOGADO : LUCAS RAMOS TUBINO e outro

REPRESENTANTE : ELSA MARIA RODRIGUES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00152026420104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

- Intime-se o agravado para apresentar resposta, no prazo de 10 (dez) dias, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, uma vez que a demanda versa sobre interesse de incapaz.

- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037872-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037872-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CAIO FERNANDO DE CAMPOS incapaz e outros

: RUAN GABRIEL DE CAMPOS incapaz

REPRESENTANTE : ADRIANA APARECIDA CATARINA

ADVOGADO : DOUGLAS DIAS DOS SANTOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00012247820104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

- Intime-se a parte agravada para apresentar resposta, no prazo de 10 (dez) dias, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, uma vez que a demanda versa sobre interesse de incapaz.

- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037931-66.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037931-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IVAN FLAUSINO DA CUNHA

ADVOGADO : ANDREA NIVEA AGUEDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 10.00.00172-5 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038212-22.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038212-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LEVI ALVES DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : EZEQUIEL DE SOUZA SILVA e outro

REPRESENTANTE : MARIA ANTONIA CARDOZO DOS SANTOS

ADVOGADO : EZEQUIEL DE SOUZA SILVA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00006825120104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

- Intime-se o agravado para apresentar resposta, no prazo de 10 (dez) dias, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 31 da Lei 8.742/1993 c/c art. 60, inciso XII, do RITRF-3ª Região.

- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038227-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038227-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : ARISTIDES MORENO SOARES  
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00052985420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013778-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013778-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSIMARI CERBELE DE FREITAS  
ADVOGADO : VILSON APARECIDO MARTINHAO  
CODINOME : ROSEMARI CERBELE DE FREITAS  
No. ORIG. : 07.00.00084-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 134/140 - Indefiro o pedido. Entendo que os benefícios por incapacidade, concedidos na via judicial, podem ser revistos administrativamente, sem ofensa à coisa julgada, desde que, submetido o beneficiado à perícia médica, constate-se a recuperação de sua capacidade. Contudo, permitir tal revisão depois de encerrada a instrução processual, enquanto pendente a ação, acabaria por eternizar a rediscussão da questão.

Ademais, o fato novo trazido pelo INSS não comprova o requisito legal para a revogação da tutela, haja vista que o MM. Juízo "a quo" a deferiu após laudo realizado pelo perito judicial, razão pela qual a perícia feita por médico de confiança de qualquer das partes, neste momento, não pode sobressair-se àquela.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020266-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020266-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO MAGNANI RECHE  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
No. ORIG. : 08.00.00077-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 233: Ciência à autora do silêncio do INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.



Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021520-21.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.021520-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALZIRA DA CONCEICAO SILVA SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
CODINOME : ALZIRA DA CONCEICAO SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00051-3 2 Vr PROMISSAO/SP  
DESPACHO  
Fls. 75/80: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022588-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.022588-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA AMELIA ALVES MEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 09.00.00093-9 1 Vr GUARARAPES/SP  
DESPACHO  
Fls. 94/111: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041761-16.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041761-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : ALMIR BASTOS GARCIA  
ADVOGADO : FABRÍCIO TAMURA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00030-7 1 Vr GARCA/SP  
DESPACHO

Fls. 150/152: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000187-03.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000187-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ALICIO LEITE  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA APARECIDA ROCHA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 09.00.00010-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALICIO LEITE contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Pereira Barreto que determinou a expedição de ofício para a OAB local para cancelamento da nomeação da advogada dativa atuante no feito.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que foi a advogada nomeada no feito em razão de convênio celebrado entre a OAB/SP e a Defensoria Pública Estadual e, depois disso, a Defensoria interveio no feito pedindo o cancelamento da indicação, o que foi deferido pelo Juízo a quo. Contudo, quando da sua nomeação, isto é, janeiro/09, havia possibilidade de atuação na área previdenciária, pois o Enunciado 04, que veda a nomeação na referida área consta da cartilha "Entendendo o Convênio Defensoria SP/PAB, publicada em setembro/10. Dessa forma, tendo atuado nos termos do convênio vigente à época da sua nomeação, requer a suspensão da decisão e, ao final, o provimento do recurso para que seja expedida certidão de honorários advocatícios em seu favor.

Indica a documentação dos autos que a advogada foi nomeada em razão de convênio mantido entre a Defensoria Publicado estado de São Paulo e a OAB/SP (fl. 07), entretanto, Defensoria não pode ser compelida ao pagamento do serviço prestado.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo mantém um convênio com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/SP) para que nos locais onde não haja postos da Defensoria a população possa contar com a assistência jurídica gratuita, datado de 11 de julho de 2007. Por seu turno o Enunciado nº 04, do Capítulo XV do cartilha "Entendendo o convênio Defensoria SP/OAB" apresenta o seguinte teor, datada de setembro/10:

*"Não podem ser feitas nomeações para atuação na área previdenciária, ainda que seja nos casos de competência delegada à Justiça Estadual, onde não houver Judiciário Federal. Excetua-se às regras as nomeações para ações acidentárias, uma vez pertencentes à competência estadual".*

Ora, examinada a fonte de custeio, resta evidente que o convênio firmado entre a Ordem dos Advogados do Brasil e a Procuradoria Geral do Estado não é extensível ao advogado nomeado em ação previdenciária, porque a nomeação deve se dar sob o regime da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal, pela qual após a realização dos serviços, o Juiz de Direito encaminha ofício ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, acompanhado do ato de nomeação, com solicitação de pagamento, devidos se o respectivo trabalho não for remunerado pelos honorários resultantes da sucumbência (art. 2º e 4º da Resolução 541/07).

Assim, no caso concreto, diante da irregularidade da representação processual da agravante não pode ser mantida a nomeação e nem pode ser exigido pagamento de honorários da Defensoria Pública Estadual.

Processe-se, destarte, sem efeito suspensivo. Comunique-se.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000206-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000206-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : IVANIA LEMES GONCALVES  
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00085693420104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

- Intime-se o INSS para apresentar resposta, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.  
- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 31 da Lei 8.742/1993 c/c art. 60, inciso XII, do RITRF-3ª Região.  
- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000634-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000634-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : BRAZ DE JESUS RIBEIRO  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: MAURO FURTADO DE LACERDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRACATU SP  
No. ORIG. : 08.00.01575-8 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Miracatu que, em execução de sentença de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de expedição de alvará judicial de levantamento, com relação ao valor principal, em nome do advogado, haja vista constar pedido expresso do autor para se realizar em seu nome.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que possui procuração nos autos com poderes expressos para receber valores e dar quitação, devendo, assim, ser expedido alvará de levantamento para que o advogado possa levantar os valores.

Exige-se alvará de levantamento para precatório ou requisições de pequeno valor expedidos pelas varas estaduais, no âmbito da competência delegada (Resolução 55/09, atual Resolução 122/10), tendo o advogado poderes para proceder ao levantamento dos valores destinados ao seu cliente, conforme procuração dos autos (fl. 35).

Bem, de fato, se por um lado, resta acertada medida tomada no sentido de comunicar à parte autora do depósito realizado pelo INSS, pois com isso o que se procura é cautelar o devido repasse dos valores devidos ao beneficiário, por outro lado, a princípio, sem motivação concreta deve ser confeccionado alvará para levantamento de depósito judicial que favoreça o constituinte, em nome do advogado legalmente constituído, com poderes na procuração para receber e dar quitação (ROMS 6423/SC, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ de 14.06.1999).

Ocorre que, na situação versada, embora nada indique a existência de conduta irregular do procurador, o fato é que a atitude do juiz a quo também não decorreu de arbitrariedade. Isto porque, o próprio titular do direito compareceu em Cartório e requereu a expedição de alvará para levantamento da quantia objeto da condenação em seu favor e, como bem argumenta a decisão agravada, a inferência lógica disso é a de que este pedido deve prevalecer, do contrário, seria reconhecer ao mandatário maiores e melhores poderes do que os titularizados pelo próprio mandante.

Processe-se, destarte, sem efeito suspensivo. Comunique-se.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000727-51.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000727-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : ELINA SALVINO SUELI  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
No. ORIG. : 10.00.00153-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ELINA SALVINO SUELI contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 13, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à autora, ora agravante, que comprove o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado nos autos perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 30 dias.

Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão à agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000815-89.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000815-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SONIA APARECIDA LOPES ROMERO  
ADVOGADO : FLAVIO PINHEIRO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.04316-6 2 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo", inclusive para esclarecer se foram realizados estudo sócio-econômico e perícia médica na parte autora, encaminhando, em caso positivo, cópia reprográfica dos respectivos laudos. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000983-91.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000983-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ARTHUR TAVARES DA SILVA incapaz  
REPRESENTANTE : ROBISON TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : DANIELA BOCCHI GOMEZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 10.00.00112-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 28/29, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social ajuizada por ARTHUR TAVARES DA SILVA, representado por Robison Tavares da Silva. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor do agravado.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001024-58.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001024-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : JACIRO MANOEL FERNANDES  
ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP

No. ORIG. : 10.00.00084-4 2 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001119-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001119-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : IRACI LIMA DE ARAUJO e outro

: WARLEI LIMA DE ARAUJO incapaz

ADVOGADO : MARLI APARECIDA MACHADO PEREIRA e outro

REPRESENTANTE : IRACI LIMA DE ARAUJO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00114440820084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Intime-se o INSS para apresentar resposta, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, uma vez que a demanda versa sobre interesse de incapaz.

- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001138-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001138-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : LUCILENE GONCALVES PIRES PINTO

ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP

No. ORIG. : 10.00.00195-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUCILENE GONÇALVES PIRES PINTO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 46/47, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela ao fundamento de que é necessária a dilação probatória.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Acerca da concessão da antecipação da tutela, assim dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil e seus incisos, *verbis*:

*" Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (grifei)*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou  
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."*

Pelo que se verifica destes autos, a princípio, há prova suficiente de que a agravante está incapacitada para o trabalho, sendo certo, inclusive, que a mesma esteve em gozo anterior de Auxílio-Doença no período de 06.02.2009 a 20.11.2010, consoante se verifica às fls. 22.

Não há evidência de que seus males tenham desaparecido. Antes, há de que continua em tratamento médico e incapacitada para a atividade laborativa, consoante se verifica dos documentos acostados a estes autos.

Destarte, para a antecipação da tutela é preciso a prova da verossimilhança das alegações da parte que a requer, o que verifico existir *in casu*.

O juízo de certeza, entretanto, somente se dará após o exaurimento cognitivo e a prolação de sentença.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela recursal para determinar o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença a favor da agravante, a partir desta decisão.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00075 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0001173-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001173-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : REINALDO PINHEIRO DE SOUZA

ADVOGADO : NEIDE PRATES LADEIA SANTANA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 10.00.00146-9 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REINALDO PINHEIRO DE SOUZA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Ribeirão Pires/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de ausência de prova inequívoca (fl. 13).

Aduz, em síntese, que em 30/06/2007 sofreu fratura nos calcânes direito e esquerdo e que, por não possuir convênio médico, está aguardando encaminhamento para cirurgia pelo SUS até a presente data, fato que agravou seu quadro clínico, tendo a doença evoluído para artrose bilateral, acarretando dificuldade de deambulação e incapacidade para o trabalho por tempo indeterminado, conforme prova documental que consta dos autos.

Alega que o INSS lhe concedeu indevida alta médica e que está sem receber o benefício de auxílio-doença desde agosto/2010, também invocando a natureza alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 13), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurado do agravante restaram comprovadas através das cópias da carta de concessão e da comunicação de decisão de deferimento de auxílio-doença, que lhe foi concedido no período de 30/06/2007 a 18/08/2010 (fls. 43/44).

Quanto à incapacidade laborativa, os atestados médicos juntados aos autos comprovam as alegações da exordial, no sentido de que necessita de cirurgia para correção de deformidade nos calcanhares direito e esquerdo, e que está "*sem condição laboral por tempo indeterminado*" (fls. 45/48).

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001275-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001275-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : ROSANGELA APARECIDA GIRALDI

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 08.00.06628-7 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROSANGELA APARECIDA GIRALDI contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 79, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.



Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001472-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001472-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : PAULO MORARI FILHO

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP

No. ORIG. : 10.00.03211-8 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PAULO MORARI FILHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 55, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou ao agravante que comprove, no prazo de trinta (30) dias, o prévio requerimento administrativo do benefício pretendido.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001491-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001491-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : JOSE HELIO BELONCI  
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 10.00.00109-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSE HELIO BELONCI contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 22, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou ao agravante que comprove, no prazo de dez (10) dias, que fez requerimento administrativo do benefício pretendido.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

**Boletim Nro 3216/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008807-92.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.008807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARLENE APARECIDA REBECHI MARAN  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 216/218  
No. ORIG. : 01.00.00004-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não demonstrado o trabalho urbano alegado.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.

- Ausentes os requisitos para a aposentadoria requerida, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025766-41.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.025766-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA MOREIRA DOS SANTOS PAULA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 317/319  
No. ORIG. : 01.00.00001-0 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Ausentes os requisitos para a aposentadoria requerida, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032096-54.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.032096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : ANTONIO COSTA VENTURA DA SILVA  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 275/278  
No. ORIG. : 01.00.00042-4 3 Vr ARARAS/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TERMO INICIAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.

- O termo inicial do benefício fica fixado na data do pedido de revisão administrativa, tendo em vista que somente àquela época o autor comprovava os requisitos necessários para fazer jus ao benefício na forma proporcional, em razão da juntada de novos elementos.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039786-37.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.039786-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIO EMILIO FERREIRA  
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: STEVEN SHUNITI ZWICKER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00039-2 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO NEGADO. RECURSO IMPROVIDO.

A documentação juntada em nome do autor é suficiente para demonstrar parte do trabalho rural alegado.

Saliente-se que a prova testemunhal constante nos autos foi vaga e genérica, de modo que não estendeu a eficácia dos documentos juntados.

Sendo assim, não reconhecida a atividade campesina conforme requerido, resta prejudicada a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado.

Recurso 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, sendo que o Juiz Conv. Carlos Francisco ressaltou seu entendimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002048-80.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.002048-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MANOEL CORDEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/190

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA FORMA PROPORCIONAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- No presente caso, é devida a aposentadoria perseguida, vez que preenchidos os requisitos necessários para a concessão na forma proporcional.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. Com o advento da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.
- Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que reduzo para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.
- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
- Independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
- Agravo 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-03.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.002678-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DOMINGOS ALBERTO CARPINI  
ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 02.00.00006-6 1 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - APELAÇÃO DO INSS PROVIDO - PREQUESTIONAMENTO.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.

- Cabe ao ente federativo em que o autor desenvolveu a atividade vinculada ao regime próprio de previdência, atestar a especialidade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade na sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.
- Não observada esta exigência, e entendendo o segurado malferência ao direito do enquadramento, deve demonstrar sua irresignação na justiça competente para processar e julgar causas ajuizadas em face do ente em que prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual.
- Ante o óbice intransponível em apreciar a especialidade aventada, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, é improcedente o pleito de majoração do benefício.
- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
- A parte autora sucumbente está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
- Apelação do INSS provida.
- Remessa oficial provida.

#### 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 provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003757-17.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.003757-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA COSTA  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: EDSON RICARDO PONTES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/147  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00089-3 2 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- No presente caso, é indevida a aposentadoria perseguida, em razão do não cumprimento dos requisitos necessários.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013218-13.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.013218-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : DERLY DA SILVA LYRIO  
ADVOGADO : VILMA POZZANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00284-5 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - ENQUADRAMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - JUSTIÇA GRATUITA.

- Inicialmente, não se conhece do agravo retido interposto, em virtude de não ter sido reiterado, consoante dispõe o art. 523 § 1º do CPC.

- A parte autora não logrou comprovar a atividade exercida, sendo certo que as provas juntadas, afigura-se insuficientes, eis que produzidas extemporaneamente ao vínculo que se pretende averbar. A prova testemunhal não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados em todo o período pleiteado, visto que como ressaltado, desacompanhado de início de prova material produzido em nome da parte autora.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.

- Cabe ao ente federativo em que o autor desenvolveu a atividade vinculada ao regime próprio de previdência, atestar a especialidade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade na sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.

- Não observada esta exigência, e entendendo o segurado malferência ao direito do enquadramento, deve demonstrar sua irresignação na Justiça competente para processar e julgar causas ajuizadas em face do ente em que prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual.

- Ante o óbice intransponível em apreciar a especialidade aventada, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, é improcedente o pleito de majoração do benefício.

- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

- Agravo retido não conhecido.

- Apelação improvida.

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, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021004-11.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.021004-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JORGE CANDIDO ALVES  
ADVOGADO : MARIA SALETE BEZERRA BRAZ  
: LUIS ROBERTO OLIMPIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 263/266  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00087-6 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA FORMA PROPORCIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- No presente caso, é devida a aposentadoria perseguida, vez que preenchidos os requisitos necessários para a concessão na forma proporcional.
- Verifica-se dos documentos juntados que no momento do requerimento administrativo (10.09.1997), contrariamente ao pretendido pelo autor, não havia elementos para os enquadramentos e conversões requeridos, o que somente foi possível com o laudo técnico pericial realizado nesta demanda.
- Assim, o termo inicial do benefício fica mantido na data da propositura da ação, vez que não houve recurso do INSS quanto a este item.
- Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que são reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021015-52.1998.4.03.6183/SP

2004.03.99.028696-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/131  
EMBARGANTE : ANTONIO ALVES VIANA  
ADVOGADO : MARCIO DE LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.21015-6 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se que não há omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do termo inicial do benefício, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

#### 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 aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal



00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009064-15.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.009064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ARNALDO WANDERLEY VICENTINE  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.05011-3 1 Vr ITATIBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO NEGADO. RECURSO IMPROVIDO.

A parte autora não logrou comprovar o labor rural, sendo certo que não juntou início de prova material idôneo à comprovação da atividade campesina.

Saliente-se, por fim, que a prova testemunhal constante nos autos foi vaga e genérica, de modo que não estendeu a eficácia dos documentos juntados.

Sendo assim, não reconhecida a atividade campesina alegada, resta prejudicada a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado.

Não aplicação do art. 462 do CPC.

Recurso 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 interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036438-06.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.036438-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MIGUEL CEZAR DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/123  
No. ORIG. : 04.00.00026-9 4 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.

- Ausentes os requisitos para a aposentadoria requerida, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

- 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, sendo que o Juiz Conv. Carlos Francisco ressaltou seu entendimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040584-90.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.040584-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JULIA PRAXEDES  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/120  
No. ORIG. : 03.00.00073-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não demonstrado o trabalho urbano alegado, em razão da ausência de início de prova material e fragilidade dos testemunhos colhidos.
- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Ausentes os requisitos para a aposentadoria requerida, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045545-40.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.045545-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FUMIO UTIDA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 04.00.00108-0 5 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - APELAÇÃO DO INSS INTEMPESTIVA - AGRAVO RETIDO PROVIDO - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- Apelação do INSS não conhecida, visto não estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso, em face da intempestividade configurada.

## 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 provimento ao agravo retido e não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003669-53.2006.4.03.6104/SP  
2006.61.04.003669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : ANTONIO FERNANDES  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/141v.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão a ser sanada, contradição a ser esclarecida ou obscuridade a ser elidida. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

## 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 aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032487-33.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.032487-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARIA RIBEIRO  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 06.00.00076-5 1 Vr CONCHAS/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PESCADOR ARTESANAL - ARTIGOS 11, VII, E 39, I, DA LEI 8.213/91 - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO/EMAIL PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.
- A alegação de nulidade em razão da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. Verifica-se que não houve prejuízo à defesa que foi apresentada no prazo legal
- Trata-se de aposentadoria por idade de segurado especial, pescador artesanal.
- Na forma do art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, estão entre os segurados obrigatórios do RGPS, com direito à aposentadoria, na forma estabelecida pela CF/88 e artigos 39 e 48 da Lei 8.213/91.
- Pela definição do art. 11, tem-se que o pescador artesanal está equiparado ao trabalhador rural para efeitos previdenciários, quando segurado especial, razão pela qual se aplicam a ele as mesmas regras, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, são as vigentes à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.
- Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Restou, também demonstrado que exerceu o trabalho de pescador artesanal, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.
- Agravo retido improvido.
- Apelação da autarquia improvida.
- Implantação do benefício nos termos do artigo 461 do CPC, pois provável interposição de recursos às Instâncias Superiores não terá efeito suspensivo.

## 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 retido e à apelação, e determinar a expedição de ofício/e-mail ao INSS, com os documentos necessários, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021153-65.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.021153-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA IVANE PEREIRA REGO  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/150  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00034-3 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COM CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- Não tendo sido comprovada a incapacidade, indevido o restabelecimento do auxílio-doença, bem com sua conversão em aposentadoria por invalidez.

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023583-87.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.023583-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : DURVALINA DE SOUZA SANTANNA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FABIO LUIS BINATI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00146-7 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA APÓS A APOSENTAÇÃO A TÍTULO DE PECÚLIO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DA DATA DO INÍCIO DO AFASTAMENTO DEFINITIVO DO TRABALHO - DATA DE AFASTAMENTO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A DATA DE BAIXA E CANCELAMENTO DA MICROEMPRESA NOS ÓRGÃOS COMPETENTES - IDENTIDADE DE DATAS QUE RESTA AFASTADA ANTE O CONFRONTO DAS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Com a edição da Lei nº 8.870/94, a partir de 16/04/1994, restou extinto o benefício de pecúlio de que tratava o inciso II do artigo 81 da Lei nº 8.213/91, de modo que o segurado aposentado que reingressou no sistema previdenciário a partir de tal data e aquele que continuara no sistema mesmo após a aposentação perderam o direito à obtenção do referido benefício. Resguardou-se, no entanto, o direito adquirido à restituição das contribuições vertidas à Previdência Social entre a data da aposentação e a data de extinção do benefício (Lei 8.870/94) para aqueles segurados que, nesse período, preenchido os requisitos legais, tenham realizado contribuições e tenham observado o prazo prescricional quinquenal de que trata o caput do artigo 103 em sua redação original, com início a partir da data do afastamento definitivo do trabalho.

- A data de afastamento definitivo do trabalho do segurado empresário não se confunde com a data de baixa e cancelamento da empresa perante os órgãos competentes. Embora possa se presumir, num primeiro momento, a identidade entre a ocorrência dos dois fatos e portanto a identidade entre essas datas, a mesma não resiste diante da contraprova produzida pela autarquia federal (inexistência de recolhimentos previdenciários após a competência 05/1995).

- No caso em foco o pedido de restituição restou inexoravelmente fulminado pela prescrição porquanto entre a data considerada de afastamento definitivo do trabalho e o requerimento administrativo do benefício houve o transcurso de lapso temporal superior a cinco anos .

- Apelação da parte autora desprovida.

#### 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 à apelação da parte autora, sendo que o Juiz Conv. Carlos Francisco que, inicialmente reconhecia a incompetência da 3ª Seção para o processamento do feito, venceu, acompanhou a Relatora.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031053-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031053-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA DAS DORES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
SUCEDIDO : NELO BARBOSA falecido  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 408/410  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00098-3 1 Vr PONTAL/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - FALECIMENTO NO CURSO DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O entendimento da jurisprudência dominante deste Colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região está assentado no sentido de que o benefício assistencial tem caráter personalíssimo e é intransferível aos sucessores do beneficiário. Tendo em vista que o falecimento ocorreu antes do julgamento definitivo, não há porque se falar em valores incorporados ao patrimônio do "de cujus", que pudessem gerar direito adquirido a sua percepção pelos sucessores do falecido.

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053615-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053615-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/154  
INTERESSADO : MANOEL HONORATO DA SILVA  
ADVOGADO : CLÉRIA REGINA MONTEIRO DE MORAES  
No. ORIG. : 06.00.00154-8 3 Vr LEME/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRESENTES OOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- Restando demonstrado nos autos que a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devida a aposentadoria por invalidez.

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003963-94.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.003963-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 190/192  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : PAULO SERGIO LANCA  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
No. ORIG. : 00039639420094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - FALECIMENTO NO CURSO DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O entendimento da jurisprudência dominante deste Colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região está assentado no sentido de que o benefício assistencial tem caráter personalíssimo e é intransferível aos sucessores do beneficiário. Tendo em vista que o falecimento ocorreu antes do julgamento definitivo, não há porque se falar em valores incorporados ao patrimônio do "de cujus", que pudessem gerar direito adquirido a sua percepção pelos sucessores do falecido.

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004230-06.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.004230-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : GENEZIA GONZAGA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/159v.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042300620094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - PARTE DO RECURSO NÃO CONHECIDA. MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS - OFENSA AO DIREITO À PROVA E CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA Nº 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA LEI N. 8213/91 E ALTERAÇÕES POSTERIORES - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. PEDIDOS IMPROCEDENTES. - PARTE DO AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

- Não conheço de parte do recurso, uma vez que versa a respeito de matéria estranha a estes autos.

- Não há falar em nulidade da r. decisão por inobservância do devido processo legal e do direito à ampla defesa e contraditório, tendo em vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para o deslinde da causa.

- Não ofende os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor real a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários.
- É aplicável, no reajustamento dos benefícios previdenciários, a variação do INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador, conforme Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, razão pela qual não merece ser acolhido o pleito da parte autora.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Aplicação do critério legal consoante disposição do artigo 201, § 2º (atual parágrafo 4º) da Constituição Federal.
- Parte do agravo legal não conhecida.
- Preliminar rejeitada.
- Recurso desprovido, na parte conhecida.

#### 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, não conhecer de parte do agravo legal, por versar sobre matéria estranha aos autos e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar e, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007462-49.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007462-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : PAULO SERGIO BARBOSA  
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/91  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074624920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 AFASTADA EM RAZÃO DO JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF E DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO TRF DA 3ª REGIÃO - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.



- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
- Ainda que o STF não tenha declarado, explicitamente, a constitucionalidade do fator previdenciário, este TRF da 3ª Região vem refutando as ações que buscam o afastamento do fator previdenciário no cálculo dos benefícios previdenciários dos segurados da previdência social que somente implementaram as condições necessárias à aposentadoria quando na vigência da Lei nº 9.876/99. Esse posicionamento do TRF da 3ª Região, por si só, é autorizador da aplicação do disposto no caput do artigo 557 do CPC.
- 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.)
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.

#### 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007871-25.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007871-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : GLAUCIA MARIA OTERO  
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/96  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078712520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 AFASTADA EM RAZÃO DO JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF E DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO TRF DA 3ª REGIÃO - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.  
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
- Ainda que o STF não tenha declarado, explicitamente, a constitucionalidade do fator previdenciário, este TRF da 3ª Região vem refutando as ações que buscam o afastamento do fator previdenciário no cálculo dos benefícios previdenciários dos segurados da previdência social que somente implementaram as condições necessárias à aposentadoria quando na vigência da Lei nº 9.876/99. Esse posicionamento do TRF da 3ª Região, por si só, é autorizador da aplicação do disposto no caput do artigo 557 do CPC.
- 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.)
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.

#### 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000887-13.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.000887-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO FURLAN  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 95.00.00115-0 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO QUE CONDENOU O VENCIDO NO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA, FICANDO SOBRESTADA A EXECUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS

ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA, NOS TERMOS DO ARTIGO 12 DA LEI 1.060/50. REVOGADO O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA NOS AUTOS DA EXECUÇÃO. VIABILIDADE DA COBRANÇA DOS HONORÁRIOS.

- Tratando-se de mera irregularidade a não autuação em separado do requerimento do INSS visando à revogação do benefício da gratuidade, contra a decisão dada nos próprios autos da execução, cabe o recurso de agravo.
- Viabilidade da execução da condenação nos ônus da sucumbência do beneficiário da justiça gratuita diante da revogação do benefício.
- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005092-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005092-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : RIVAIL APARECIDO FELICIANO incapaz  
ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL  
REPRESENTANTE : ANTONIA DE JESUS FERRAZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP  
No. ORIG. : 04.00.00079-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INCAPAZ - DEPÓSITO JUDICIAL - DESNECESSIDADE.  
- Mesmo que o exequente seja incapaz, devido ao caráter alimentar da verba, a medida só se justifica se houver fundadas razões para isso. Precedentes do TRF/3ª Região.  
- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016292-89.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016292-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : DIVA DE SOUZA RODRIGUES  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00009435120034036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS - ARTIGOS 22 DA LEI Nº 8.906/94 - RESOLUÇÃO Nº 55/09 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 5º da Resolução nº 55/09 do Conselho da Justiça Federal: "se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição".

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016944-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016944-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : JOAO ROSSETTO

ADVOGADO : JOAO ROSSETTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERALDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP

No. ORIG. : 93.00.00026-3 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINA A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO DE PAGAMENTO, DE ACORDO COM O VALOR FIXADO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO, DEVIDAMENTE ATUALIZADO ATÉ MARÇO/97, SEM INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA, CABENDO, COMO NÃO FOI IMPLANTADO O BENEFÍCIO, SE FOR O CASO, A APRESENTAÇÃO DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO CORRESPONDENTE AO PERÍODO DE MARÇO/97 ATÉ A IMPLANTAÇÃO.

- Entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E.

- Em relação ao saldo remanescente, a decisão agravada nada tratou do momento para a expedição do precatório complementar, decorrente do atraso na implantação do benefício, sendo conveniente a expedição de ofício requisitório de pagamento desde logo, de acordo com o valor já fixado nos embargos, contra qual já não cabe impugnação e, depois disso, se for o caso, efetuar-se a apuração a partir de março/97 até a data da implantação administrativa do benefício

- Agravo de instrumento 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017575-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017575-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NORIVAL RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : RENATA DE ARAUJO  
REPRESENTANTE : APARECIDA COSTA RIBEIRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 07.00.15655-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- Não restou demonstrada a verossimilhança da alegação de preenchimento de um dos pressupostos para a concessão do benefício, qual seja, a renda familiar que revele a condição de miserabilidade.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017660-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017660-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : HELIO DIAS FREIRE  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029379820094036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA PROFERIDA - EFEITOS DA APELAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- Conforme disposições do artigo 520, "caput" e inciso II, do Código de Processo Civil, confere-se, tão somente, efeito devolutivo à apelação interposta de sentença condenatória proferida em ação de alimentos, com a qual não se confundem a ação previdenciária, muito embora os créditos possuam natureza alimentar

- Agravo de instrumento 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019071-17.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019071-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ALICE MAGDALENA BASTO FERREIRA  
ADVOGADO : CARLOS SILVESTRE TAVARES PERES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DELSY MASSUIA  
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR  
SUCEDIDO : DARIO DECIO BENEDITO FERREIRA falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033487220064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE EX-ESPOSA.

- Em execução de sentença proferida em ação revisional, em razão do óbito do autor, sendo a ex-companheira a única pensionista por morte do segurado falecido, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo cuja aplicação não é exclusiva da via administrativa, impõe-se reconhecer, tão-somente, a ela a legitimidade para suceder o autor no processo.

- Agravo 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020997-33.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.020997-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ROSALINA FARINELDE PAULA  
ADVOGADO : MARCIO SILVEIRA LUZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 10.00.01716-5 2 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - RECEBIMENTO - ARTIGO, 518 , § 1º do CPC .

- Não está autorizada a aplicação do artigo 518 , § 1º do CPC nos casos em que o recurso de apelação discute justamente a aplicação ou não do dispositivo sumular (Precedente deste TRF 3ª Região).

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022646-33.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022646-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : SUELI APARECIDA SOARES  
ADVOGADO : CAMILA BENIGNO FLORES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00083585820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - CUMULAÇÃO DE PEDIDO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA PARA O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO.

- Nos termos do Provimento 186/99 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários.  
- Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Des. Federal Fausto De Sanctis, vencido o Juiz Conv. Carlos Francisco que lhe dava provimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022813-50.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022813-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MAGDA ALVES BRANDAO  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA 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. : 00120994320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - CUMULAÇÃO DE PEDIDO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA PARA O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO.

- Nos termos do Provimento 228/02 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários.  
- Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Des. Federal Fausto De Sanctis, vencido o Juiz Conv. Carlos Francisco que lhe dava provimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022856-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022856-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ALZIRA AVANSO URZULIN  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.01876-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - TUTELA ANTECIPADA - ATIVIDADE RURAL - NECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- As provas carreadas aos autos são insuficientes para o reconhecimento dessa atividade na fase inicial do processo, devendo ser corroboradas com prova testemunhal consistente, colhida sob o crivo do contraditório durante a instrução probatória.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023747-08.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023747-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ADEMAR ANTONIO CASIMIRO e outro  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro  
AGRAVANTE : RUBENS PELARIM GARCIA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00907823519994030399 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS - ARTIGOS 22 DA LEI Nº 8.906/94 - RESOLUÇÃO Nº 55/09 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 5º da Resolução nº 55/09 do Conselho da Justiça Federal: "se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição".



- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024572-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024572-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCA MARIA DE SATELIS  
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00099-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - TUTELA ANTECIPADA - ATIVIDADE RURAL - NECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- As provas carreadas aos autos são insuficientes para o reconhecimento dessa atividade na fase inicial do processo, devendo ser corroboradas com prova testemunhal consistente, colhida sob o crivo do contraditório durante a instrução probatória.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024971-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024971-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EVALDO DIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES  
REPRESENTANTE : HILDA DOS SANTOS MATOS  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP  
No. ORIG. : 10.00.00075-5 1 Vr PIEDADE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - TUTELA ANTECIPADA - BENEFICIÁRIO FILHO MAIOR, INVÁLIDO.

- Segundo a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 16, 26, 74 a 79, é devida a pensão por morte ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentados ou não, a contar do óbito ou do requerimento administrativo, independentemente de período de carência, não estando, por ora, provada a verossimilhança das alegações no que tange à dependência econômica.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026103-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026103-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ELVIRA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00119-9 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028574-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028574-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.03189-3 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE JUSTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.  
- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028836-12.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028836-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : IDALINA MARIA TANTINI MARQUES  
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. : 10.00.00091-9 1 Vr PIRAJU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.  
- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029040-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029040-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : GENURA DE SOUZA JORGE SILVA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00127-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE (ART. 203, V, DA CF) - DECISÃO QUE DETERMINA QUE ANTES DA CITAÇÃO DO INSS SEJA REALIZADO EXAME PERICIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO**

- Excluídas as hipóteses de emenda da inicial e de extinção do processo, impõe-se que seja determinada a citação, já que, nos termos do artigo 263, para o réu apenas depois da citação válida a propositura da ação produzirá os efeitos do artigo 219 (torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, mesmo ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição).

- Muito embora não se justifique na situação a produção antecipada da perícia médica fora da fase processual própria (art. 849, do CPC), adstrita à atuação desta Corte ao que foi objeto do recurso, deve-se apenas assegurar que a produção da prova técnica não anteceda a ordem de citação.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029682-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029682-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : ANDREIA NEVES

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP

No. ORIG. : 09.00.00164-1 1 Vr NHANDEARA/SP

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL - SALÁRIO MATERNIDADE - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029685-81.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029685-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : VIVIANE RIBEIRO LOPES

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP

No. ORIG. : 10.00.00051-7 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DISPENSÁVEL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029818-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029818-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : LUZIA GOZZ DE BARROS PAULO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro

REPRESENTANTE : MARILSA CASSIA PAULO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00006661520104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, da CF) - JUSTIÇA GRATUITA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A Lei nº 1.060/50 não exige maiores formalidades para a concessão da assistência judiciária, bastando a declaração da parte da sua condição de pobreza ou essa afirmação na inicial, até prova em contrário (Precedentes do STJ).

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029862-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : FILOMENO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : REGINA FERREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00016829420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - CUMULAÇÃO DE PEDIDO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA PARA O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO.

- Nos termos do Provimento 186/99 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários.  
- Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Des. Federal Fausto De Sanctis, vencido o Juiz Conv. Carlos Francisco que lhe dava provimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029900-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029900-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JOSE ALVES DE ALKIMIM  
ADVOGADO : WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080667320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - CUMULAÇÃO DE PEDIDO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - INCOMPETÊNCIA DA 2ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO PARA O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO.

- Nos termos do Provimento 186/99 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários.  
- Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Des. Federal Fausto De Sanctis, vencido o Juiz Conv. Carlos Francisco que lhe dava provimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011785-61.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011785-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARINALVA AUGUSTO DE SOUZA  
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/120  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00214-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL.

- Após a cessação do auxílio-doença concedido no interregno compreendido entre 29.06.2006 a 16.10.2007 a agravante retornou às suas atividades laborais, exercendo-as até 30.04.2008.
- Tendo em vista que o benefício em tela visa resguardar a contingência incapacidade, ou seja, substitui a renda daqueles que não podem auferi-la em decorrência dos problemas de saúde, este não pode ser concedido no período em que a obteve mediante atividade laboral.
- Benefício concedido a partir do pedido administrativo formulado em 10.05.2008.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024272-63.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024272-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : TEREZINHA LEITE  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/167  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00044-4 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - NÃO COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA.

- Não tendo sido reconhecida a deficiência, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027006-84.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.027006-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : IRENE MIRANDA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/239  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00146-3 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - NÃO COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA.

- Não tendo sido reconhecida a deficiência, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003836-85.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.003836-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : ROCCO CERES

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/102

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00038368520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

- Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

- O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença.

- Agravo legal desprovido.

#### 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, sendo que o Juiz Conv. Carlos Francisco ressaltou seu entendimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal



**Boletim Nro 3226/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000563-43.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.000563-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : RAIMUNDO NONATO CARVALHO ALMEIDA  
ADVOGADO : GLAUCE MONTEIRO PILORZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM - AFASTADA A CARÊNCIA DA AÇÃO - ART. 515, §3º, DO CPC - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

Afastada a carência da ação por falta de interesse de agir, visto que o art. 5º, inc. XXXV, da CF consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga o autor a recorrer primeiro à esfera administrativa como condição para que ele possa discutir a sua pretensão em Juízo. Destarte, o autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação.

Encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício.

Correta a conversão do tempo de serviço especial para comum relativa aos períodos de 26/04/1979 a 10/10/1986, de 02/02/1987 a 31/10/1989 e de 01/04/1991 a 28/04/1995.

Convertendo-se os períodos de atividades especiais para comum e somando-se os demais períodos constantes da CTPS do autor, verifica-se que não perfazem o tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

**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 à apelação da parte autora, para afastar a carência da ação e, quanto ao mérito, com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido**, sendo que a Des. Federal Eva Regina o fazia em maior extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005317-81.2005.4.03.6111/SP  
2005.61.11.005317-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGUIDA MOYA BERBEL (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RENATO BARROS DA COSTA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/126

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática e, na sequência, provida a apelação do INSS.

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, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007522-25.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.007522-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISaura ALVES GOMES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/159

No. ORIG. : 05.00.00288-5 4 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática e, na sequência, provida a apelação do INSS.

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, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021375-67.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.021375-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : MARIA SCRITORIO CAMPOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/104  
No. ORIG. : 06.00.00031-7 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA PARA MANTER INTEGRALMENTE A R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação da autora.

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, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038943-96.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.038943-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : MARIA IVETE CERON DEGASPERI  
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00212-1 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - IMPUGNAÇÃO À ASSISTENCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.**

Ausência de comprovação nos autos de que o impugnado é detentor de recursos financeiros capazes de custear o processo judicial.

Apelação da autora provida.

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 provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001917-52.2007.4.03.6123/SP  
2007.61.23.001917-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : LAIDE DESTRO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/94

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA PARA MANTER INTEGRALMENTE A R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação da autora.

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, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016958-37.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.016958-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : ELIDIA RODRIGUES SANTOS  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
CODINOME : ELIDIA RODRIGUES  
: ELIDIA ANDRE RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00172-3 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE E A QUALIDADE DE SEGURADA DA AUTORA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA .

Para a concessão do auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

Não restou comprovada a incapacidade total da autora, bem como sua qualidade de segurada na data da propositura da ação

Apelação da parte autora improvida.

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 à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-50.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.000810-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : DANIEL IZAIAS RODRIGUES

ADVOGADO : CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008105020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do parágrafo 2º do art. 18 retrotranscrito.

Apelação desprovida.

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 à apelação da parte autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina acompanhou a Relatora, pelo resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023486-53.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.023486-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : ANALIA DO CARMO ARDUVINI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/124  
No. ORIG. : 06.00.00029-4 3 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA PARA MANTER INTEGRALMENTE A R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

A autora não atende às exigências previstas na lei para a concessão do benefício previsto no art. 203 da CF.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, devendo ser expedido ofício ao INSS com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, provido para reformar a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação da autora.

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, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Relatora para o acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-79.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002563-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALERIA ALMEIDA PINHO MONTEIRO  
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro  
No. ORIG. : 00025637920094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - IMPUGNAÇÃO À ASSISTENCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

Ausência de comprovação nos autos de que o impugnado é detentor de recursos financeiros capazes de custear o processo judicial.

Apelação do INSS improvida.

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 à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001166-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001166-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : BENEDITO DONIZETE DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011661120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

A preliminar de anulação da r. sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, resta, pois, rejeitada, visto que se mostra desnecessária, *in casu*, a produção de prova pericial. Tratam os autos de pedido de renúncia de um benefício para obtenção de outro da mesma espécie, matéria exclusivamente de direito, cuja análise não depende de prova pericial contábil.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do § 2º do art. 18 retrotranscrito.

Apelação improvida.

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, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina acompanhou a Relatora, pelo resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA

Relatora para o acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-33.2010.4.03.6117/SP  
2010.61.17.000102-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
APELANTE : CARLOS VITOR VENDRAMINI  
ADVOGADO : WAGNER VITOR FICCIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001023320104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

Reconhecida a constitucionalidade do § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

A garantia constitucional do Ato Jurídico Perfeito, conferida às partes, não subordina o INSS à renúncia unilateral do benefício, e não fica obrigado (à falta de lei expressa) à concessão de novo benefício. Prevalece então a regra do § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

Apelação da parte autora improvida.

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 à apelação da parte autora**, sendo que a Des. Federal Eva Regina acompanhou a Relatora, pelo resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

#### Boletim Nro 3225/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006875-89.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.006875-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO POMPEU  
ADVOGADO : VICTORIO POSTIGLIONE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

2. Prosseguimento de processo administrativo em que se visa a reanálise de processo administrativo, obstado sob fundamento da necessidade de indenização das contribuições relativas ao período 18/07/1961 a 25/04/1964 trabalhado em atividade urbana, para efeito de contagem recíproca.

3. Em relação à necessidade do recolhimento de contribuições, cumpre esclarecer que a contagem do tempo de serviço do segurado empregado não está condicionada ao recolhimento das contribuições, ainda que a título de indenização das contribuições em atraso.

4. O fato do impetrante não ter juntado aos autos a prova do recolhimento das contribuições referentes ao período em que trabalhou na Casa General S/A - Comércio e Representações, não lhe retira o direito de ver considerado referido tempo para fins de concessão da aposentadoria e de obter a expedição da respectiva certidão. Todavia, tem a autarquia previdenciária o direito de consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, para que possa resguardar os interesses do INSS, bem como esclarecer a situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.
5. Deve ser expedida a certidão de tempo de serviço laborado na atividade urbana no período de 18.07.61 a 25.04.64, todavia, deve ser ressalvada ao INSS a faculdade de consignar na referida certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.
6. Remessa oficial parcialmente provida.

#### 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, em dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008911-50.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.008911-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANI SANCHES PAINO PEREIRA  
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 02.00.00044-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. No tocante à remessa oficial, considerando tratar-se de ação declaratória e tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:
2. Apelação em parte não conhecida em relação a fixação de honorários advocatícios em montante não superior a 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (R\$ 5.000,00), por faltar-lhe interesse recursal, conforme decidido na r. sentença, bem como em relação à Súmula nº 111, do C. STJ, visto que a r. sentença estabeleceu valor fixo e não em percentual sobre o valor da condenação.
3. Com efeito reconhecido, em razão do conjunto probatório, o trabalho rural exercido pela parte Autora no período acima consignado, uma vez que constam dos autos a certidão de casamento (fl. 11) e procuração (fls. 13/14) do pai da parte Autora, além da certidão de registro de imóveis e cadastro de imóvel rural (fls. 15/25), também em nome de seu pai relativos ao imóvel rural. Ademais, constam dos autos depoimentos das testemunhas (fls. 54/55) corroborando o início de prova material apresentada.
4. Todavia, em relação à necessidade do recolhimento de contribuições, cumpre esclarecer que o artigo 55, §2º, da Lei de Benefícios, isenta o trabalhador rural deste dever apenas para efeito do cômputo do tempo de serviço prestado antes do advento da mencionada lei (exceto para fins de carência), desde que não seja hipótese de contagem recíproca.
5. Na presente demanda, por se tratar de contagem recíproca, não se aplica a regra acima mencionada. Cumpre, nesse passo, observar que, segundo a lei, nesses casos, o trabalhador para utilizar esse período na contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria em outro regime, terá de indenizar as contribuições respectivas, na forma do disposto no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. Já o artigo 45, da Lei de Custeio dispõe que a indenização, para fins de contagem recíproca, terá como base de incidência a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, conforme dispuser o regulamento, observado o limite máximo previsto no artigo 28 da mesma Lei.



6. Deverá ser expedida a certidão de tempo de serviço laborado na atividade rural no período outubro de 1964 a fevereiro de 1976, todavia, deve ser ressalvada ao INSS a faculdade de consignar na referida certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.
7. Apelação em parte do INSS não conhecida e, na parte conhecida não provida. Remessa oficial não conhecida, ressalvando ao INSS a faculdade de consignar, na Certidão de Tempo de Serviço, a ausência de indenização para fins de contagem recíproca. Acompanho no mais, a Relatora.

#### 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, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, por maioria negar-lhe provimento, sendo que o Des. Federal Antonio Cedeno e o Juiz Convocado Leonel Ferreira ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de setembro de 2009.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

#### Boletim Nro 3217/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071751-72.1998.4.03.9999/SP  
98.03.071751-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NEUSA DE FATIMA PEDROSO DE SOUZA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.00097-6 1 Vr TAQUARITUBA/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, 07 de fevereiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000655-96.1999.4.03.6107/SP  
1999.61.07.000655-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANA DE FATIMA BENTO incapaz  
ADVOGADO : TAMER VIDOTTO DE SOUSA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : IRACY MARIA DIAS BENTO  
ADVOGADO : TAMER VIDOTTO DE SOUSA (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
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. 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 123-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 do benefício, na ausência de requerimento administrativo, é a data da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu. Precedentes.

- 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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016229-34.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.016229-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO ROBERTO GALVAO DE CARVALHO e outro  
PARTE AUTORA : LEONARDO DE JESUS ALBINO incapaz e outro  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
: LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : LOURENCO ALBINO  
: LUIZA CONCEICAO SANTI ALBINO  
PARTE AUTORA : MICHELLI ZACARIAS PINHEIRO incapaz  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
: LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : LADAINÉ ZACARIAS PINHEIRO  
PARTE AUTORA : ANA CLAUDIA DO PRADO falecido  
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. DEFESA DE INTERESSE INDIVIDUAL DE INCAPAZ. 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. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO APENAS EM RELAÇÃO A UM DOS ASSISTIDOS. APELO IMPROVIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE DE AGRAVO LEGAL. DESCABIMENTO.**

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. Demonstrado que a parte autora é portadora de deficiência e que não tem meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
4. A Lei nº 8.742/93, art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado. Precedentes do STJ.
5. 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.
6. Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).
7. 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.
7. Descabendo ao recorrente, em sede de agravo legal, inovar seu pedido recursal, encontra-se preclusa a questão afeta à fixação do termo *a quo* de incidência do benefício assistencial, se não é apresentada, oportunamente, pelo INSS por ocasião da interposição do recurso originário, sob pena de afronta ao contraditório e ao princípio do "*tantum devolutum quantum appellatum*", consagrado no art. 515 do CPC.
9. Agravo a que se conhece parcialmente, para, na parte conhecida, negar-lhe 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 unanimidade, conheceu de parte do agravo, para, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010816-88.2001.4.03.6110/SP  
2001.61.10.010816-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO AMAURI GILDO JUNIOR incapaz  
ADVOGADO : ANTENOR JOSE BELLINI FILHO  
REPRESENTANTE : VANDA ELENA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANTENOR JOSE BELLINI FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017833-80.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.017833-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : THEREZA GRANUZZO DE PAULA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 01.00.00037-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033471-56.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.033471-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE MARIA LEME SILVA  
ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
No. ORIG. : 98.00.00041-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/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.**

-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, 07 de fevereiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015614-60.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.015614-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LOURDES CONCEICAO DA SILVA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00292-9 1 Vr AMERICANA/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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035134-06.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.035134-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NATALIA DOS SANTOS DE AGUIAR incapaz  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ QUIRINO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : NILDA GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ QUIRINO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00247-5 1 Vr IGARAPAVA/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. 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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003831-19.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.003831-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JESSICA DA SILVA SATURNINO incapaz  
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA e outro  
REPRESENTANTE : JOSEFA ROSA DA SILVA SATURNINO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: 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 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, 07 de fevereiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040681-90.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.040681-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIA HERMINIA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00009-1 1 Vr PENAPOLIS/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. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.**

- Agravado 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.
- Presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, V, da Constituição Federal, através das provas trazidas, autorizando a concessão do amparo social.
- Agravado 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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042617-53.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.042617-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARCELO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : NELI DA SILVA  
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. : 01.00.00119-4 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 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 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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO



Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013714-71.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.013714-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FATIMA PINHO RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
REPRESENTANTE : OMERO MARTINS RIBEIRO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00053-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/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 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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023245-84.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.023245-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA MARTA DE ARRUDA  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00059-7 1 Vr CONCHAS/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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026760-30.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.026760-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA : GLORIA DA SILVA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 03.00.00070-7 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DO REPRESENTANTE DO INSS NA AUDIÊNCIA EM QUE PROLATADA A SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- Sentença prolatada em audiência, para a qual as partes foram previamente intimadas, o prazo começa a correr da publicação em audiência, estejam ou não as partes presentes ao ato.

- Existência de intimação pessoal do representante do INSS, cumpridas as formalidades legais.

- Preliminar rejeitada. 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, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039331-33.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.039331-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA DE LOURDES FERREIRA SAMPAIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO  
: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00006-4 2 Vr OLIMPIA/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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051226-20.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.051226-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOCELINA DE OLIVEIRA MICAEL  
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00089-0 1 Vr MORRO AGUDO/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. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. 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.

- 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, com termo inicial conforme concedido. Precedentes.

-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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023891-89.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.023891-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JARDEL APARECIDO DA CONCEICAO incapaz  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA LIMA  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00188-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/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.**

- 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.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.
- 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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023504-64.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023504-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : CATARINA DONIZETI DOS SANTOS DE PIERI  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.13899-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

- A PARTE AUTORA RECEBEU AS PRESTAÇÕES REFERENTES AO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE BOA-FÉ, POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL QUE CONCEDEU A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.
- JULGADA IMPROCEDENTE A AÇÃO, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM DEVOLUÇÃO DA QUANTIA RECEBIDA, TENDO EM VISTA O PRINCÍPIO DE IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.
- NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO.

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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024301-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024301-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : MARIA JOSE BACINI DE SOUSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ZENAIDE MANSINI GONÇALVES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.05153-7 2 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. VALOR DA CAUSA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

- O VALOR DA CAUSA, NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM QUE HAJA PEDIDO CUMULADO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, DEVE CORRESPONDER À EVENTUAL CONDENAÇÃO MATERIAL, NÃO PODENDO SER ELEVADO ARBITRARIAMENTE, COM O OBJETIVO DE AFASTAR A COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.
- NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

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, sendo que a Desembargadora Federal Eva Regina ressaltou seu entendimento

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025058-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025058-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : LUIZ PAULO FARIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00037061120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INDEFERIMENTO. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.**

- NÃO RESTARAM PREENCHIDOS OS REQUISITOS À CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA, POIS O PLEITEANTE NÃO SE ENCONTRA EM SITUAÇÃO DE POBREZA.  
- NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

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 legal, nos termos do voto do relator, com quem votou a Des. Federal Eva Regina, vencida a Juíza Convocada Márcia de Oliveira, que lhe dava provimento.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026118-42.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026118-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : WILMA BARONI GOUVEIA  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00091-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.**

- A PARTE AUTORA RECEBEU AS PRESTAÇÕES REFERENTES AO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE BOA-FÉ, POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL QUE CONCEDEU A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.  
- JULGADA IMPROCEDENTE A AÇÃO, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM DEVOLUÇÃO DA QUANTIA RECEBIDA, TENDO EM VISTA O PRINCÍPIO DE IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.  
- NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO.

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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026570-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026570-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : EIDEMAR MORETTO  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

: GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048893820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REVISÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL. - AUSENTE, NO CASO, O *PERICULUM IN MORA*, UMA VEZ QUE O PLEITEANTE JÁ RECEBE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.  
- NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.

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, 07 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Nro 8255/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043367-31.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.043367-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA HUNGARO  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
No. ORIG. : 99.00.00067-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença pela qual foi **juogado procedente** o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o período compreendido entre os anos de 1965 a 1971, trabalhado como doméstica, condenando o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a contar da data da citação. Foi determinada a correção monetária das parcelas vencidas, acrescidas de juros fixados no teto máximo legal, contados a partir da citação. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor total dos benefícios até a data da sentença. Isenção de custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz que a pretensão da autora não merece prosperar, uma vez que o período pugnado está desprovido de início de prova material, estando, portanto, em desconformidade com o disposto nos artigos 55, § 3,º e 108, ambos, da Lei n. 8.213/91, o artigo 163 do Decreto n. 2.172/97, além dos artigos 60 e 61 do Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social. Pugna, por fim, pelo prequestionamento da matéria para fins de eventuais recursos às instâncias superiores.

Contrarrazões às f. 77-85, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Busca a autora, nascida em 29.04.1953, o reconhecimento do período compreendido entre os anos de 1965 a 1971, trabalhado como babá (empregada doméstica), além da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Não procedem as alegações da autarquia ré no sentido de que o feito encontra-se desprovido de início de prova material, uma vez que a autora juntou aos autos as fotografias das f. 10-12, que foram corroboradas pela prova testemunhal. A respeito da possibilidade de utilização de fotografias como início de prova material, em feitos previdenciários, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme o precedente a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL ALIADA A INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM RELAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO SEM REGISTRO. FOTOGRAFIAS. AUTENTICAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.*

1. - *Início razoável de prova material, corroborada por depoimento testemunhal, é bastante para o reconhecimento de tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro.*
2. - *A prova testemunhal produzida, somada à prova documental (consistente em fotografias em que o autor encontra-se representado), dá conta de que ele (autor) laborou, de fato, no período assinalado na inicial.*
3. - *Não se afigura possível querer que as fotografias trazidas à espécie se tire nada além do que nelas se contém (vale dizer, indícios do exercício, pelo autor, da atividade laborativa narrada na inicial e afirmada pelas testemunhas ouvidas), pois, fosse assim, não consubstanciaríamos "início de prova material", senão prova documental cabal.*
4. - *A ausência de autenticação no corpo das fotografias usadas a título de início de prova material não macula a força probante, até porque os respectivos originais encontra-se-iam alojados no bojo do processo administrativo que procedeu a espécie, razão que, seguramente, não estimulou o INSS a arguir a falsidade daqueles documentos, única circunstância em que a alegação de imprestabilidade das cópias não autenticadas seria susceptível deser considerada.*
5. - *Apelação provida*  
(Recurso Especial n. 877.344/SP. Relator: Ministro Celso Limongi, Desembargador convocado do TJ/SP, 27.8.2010)

Assim, tem-se que o reconhecimento do período está devidamente amparado por início de prova material corroborado pelos depoimentos das f. 64-67, estando, portanto, em consonância com o posicionamento do STJ a respeito da matéria:

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.*

*A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária.*

*Recurso não conhecido. (REsp 326004 / SP, Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgamento: 28/08/2001, DJ 08/10/2001 p. 244).*

*PREVIDENCIÁRIO - EMPREGADA DOMÉSTICA - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI Nº 5.859/79.*

*1. A comprovação de trabalho doméstico em período anterior à edição da Lei nº 5.859/79, no qual não se exigia o registro em carteira, pode ser feita por meio de declaração do empregador. Dispensada, excepcionalmente, a exigência da prova material.*

*2. Recurso provido. (REsp 182123 / SP, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, julgamento: 15/10/1998, DJ 05/04/1999 p. 159). (grifo nosso)*

Assim, deve ser reconhecido o período compreendido entre os anos de 1965 a 1971, em que a autora laborou na condição de empregada doméstica.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado



00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075424-05.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.075424-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NOEL DOS SANTOS COELHO  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
No. ORIG. : 00.00.00276-6 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da sentença que **julgou improcedentes** os embargos ao cálculo do exequente, determinando o prosseguimento da execução, remetendo-se os autos à Contadoria Judicial a fim de que proceda à conferência do cálculo apresentado nos termos da decisão e, após a homologação do cálculo da Contadoria, a expedição de precatório para pagamento.

Em suas razões recursais, o INSS alega que o critério de atualização monetária adotado no cálculo da execução deve ser o índice de variação da UFIR (art. 18, Lei n. 8.870/94), bem como sustenta que não são devidos os juros no período de tramitação do precatório, razão pela qual não há saldo remanescente a ser pago, pugnando pela reforma da sentença. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Quanto aos critérios de atualização monetária, é pacífico o entendimento no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n.º 1973/67 de 26/10/2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n. 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Por meio da Resolução n.º 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Infere-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago à colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.**

(...)

2. *Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º.*

*(TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR.**

*I - O 'quantum' a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

*II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal.*

*III - Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).*

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1.º, da Constituição da República, a fim de se solucionar a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios:

Art. 100. (...)

§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30, de 13 de setembro de 2000).

É certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devendo incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidi, aliás, o Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Insta salientar, também, que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório. Aliás, este é o entendimento esposado pelo excelso STF, como se pode ver do seguinte trecho da jurisprudência:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Compulsando os autos, depreende-se que o INSS atualizou os valores devidos de acordo com os índices oficiais, tendo efetuado o pagamento dentro do prazo legal, não havendo diferenças em favor da parte autora.

A questão, por fim, foi pacificada de forma definitiva pela edição da Súmula Vinculante 17, pelo excelso STF, nos seguintes termos:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para, reformando a sentença, julgar procedentes os embargos à execução, nos termos da fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006140-25.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.006140-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ALDA MARIA DE JESUS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelações da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte da alta médica indevida (07.04.1999). Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, em conformidade com o Provimento nº 26, de 18.09.2001, da Corregedoria-Geral da Justiça federal da 3ª. Região e Portaria nº 92/2001, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a

contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença, além de ressarcimento de despesas de perícia judicial. Isenção de custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Primeiramente, alega que a autora não detinha a qualidade de segurada na data da propositura da ação, ao argumento de que foi beneficiária de auxílio-doença até 06.04.1999, ao passo que a ação foi proposta apenas em 02.12.2000. Subsidiariamente, contestou o termo inicial do benefício e pugnou pela sua fixação na data do laudo pericial. Ao final, questionou o reembolso das despesas relacionadas à perícia, além da redução do percentual de cálculo da verba honorária.

Insurge-se o autor contra a decisão no que tange aos juros de mora, sob o argumento de que devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês.

Com as contrarrazões do INSS (f. 213-214) e da parte autora (f. 204-211), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2.º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 05.09.1936, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito, infere-se que para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento dos requisitos da carência, qualidade de segurado e incapacidade para o trabalho insusceptível de recuperação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.03.2005 (f. 118-125), atestou que a autora sofre de cardiopatia atero esclerótica, insuficiência coronariana obstrutiva e osteoporose severa, estando total e permanentemente para o trabalho.

Não merece prosperar a alegação de que houve perda da qualidade de segurada, haja vista que a autora era beneficiária de auxílio-doença, o qual foi indevidamente suspenso, estando, portanto, sob a proteção das disposições contidas no artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício."*

Ainda que assim não fosse, o colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade, conforme a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089). No mesmo sentido: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.**

Deste modo, imperiosa a manutenção da sentença, uma vez que preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. PROVA MATERIAL. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. JUROS. 1. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, é concedida ao segurado que, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nessa condição. 2. Para amparar sua pretensão, o autor juntou aos autos cópia da CTPS (fls. 14/16) e cópia de relatórios médicos (fls. 17/18). 3. Em relação à incapacidade para o trabalho, o laudo médico pericial (fls. 84/88), concluiu que, em razão da patologia que sofre o apelado, apresenta incapacidade para o trabalho permanentemente. 4. Atendidos os requisitos**

indispensáveis à concessão do benefício, a) a qualidade de segurado; b) a carência, quando exigida; e c) a incapacidade para o trabalho, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez. 5. Outrossim, "o termo inicial do benefício, se há requerimento administrativo e a parte comprova que se submeteu à perícia do INSS, é a data da cessação do auxílio doença, nos termos do art. 43 da Lei de Benefícios." (AC 2008.01.99.013624-2/MG, Rel. Juíza Monica Sifuentes (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 p.284 de 29/10/2009). Assim, não merece prosperar a irresignação do INSS ventilada em sua peça recursal no referido ponto. 6. Outrossim, tendo o decisum guerreado estabelecido o marco inicial da aposentadoria por invalidez, a partir da data da prolação da sentença, em obediência ao pedido manifestado na exordial, deve ser mantida no ponto. 7. A teor do enunciado nº 20 do CEJ/CJF, "A taxa de juros de mora a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% ao mês", a contar da citação, no tocante às prestações a ela anteriores e, da data do vencimento, para as posteriores (Orientação da 1ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça). 8. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, parcialmente provida, nos termos do item 7. (TRF1, APELAÇÃO CIVEL - 200838140009401, Juíza Federal Convocada Doutora ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI, SEGUNDA TURMA, julgamento: 17/03/2010, e-DJF1 DATA:16/04/2010 PAGINA:86).

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL.** - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial. - A verba honorária deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. - Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (art. 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do art. 10 da Lei nº 9.289/96. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo). - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL - 1430996, Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, julgamento: 18/08/2009, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1530).

Mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença, pois em consonância com o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA SUSPENSÃO DO PROVENTO. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data de juntada do laudo médico pericial em juízo somente quando não existir concessão de auxílio doença prévio ou não haver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes.

2. Compulsando os autos, constata-se que a aposentadoria por invalidez em manutenção foi suspensa administrativamente, neste caso, o dies a quo para o restabelecimento da prestação deverá ser na data da suspensão imotivada e arbitrária.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 446168 / SC, Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgamento: 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 480).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial** tão somente para explicitar os critérios de correção monetária, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para alterar os critérios de aplicação dos juros de mora, tudo na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000880-30.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.000880-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIDNEI DA SILVA LISBOA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, a ser calculado de acordo com o Provimento adotado pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª. Região, a partir de cada vencimento, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a elaboração da conta de liquidação. Isenção de custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz que o laudo pericial não precisou a data de início da moléstia incapacitante, razão pela qual sustenta que na data da propositura da ação o autor teria perdido a qualidade de segurado. Alega que por mais de uma década o autor não se socorreu da previdência social para pedir o benefício, o que se denota que se encontra apto para o trabalho, não preenchendo, pois, o requisito da incapacidade. Afirma que a última contribuição se deu em 1991, e a incapacidade é posterior a esse ano. Subsidiariamente, contesta o termo inicial do benefício e pugna pela sua fixação na data do laudo pericial, ao argumento de que apenas neste momento a autarquia tomou conhecimento acerca da incapacidade do autor. Impugna, ainda, a verba honorária fixada na sentença e requer o arbitramento de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa. Ao final, requer o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões (f. 98-110), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 31.12.1959, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.03.2002 (f. 55-57), atestou que o autor padece de seqüela de hérnia discal lombar e hipertensão arterial, estando total e permanentemente incapacitado para o trabalho desde pouco antes da primeira cirurgia que causou as lesões, ocorrida em 1988 (resposta ao quesito nº 5 do autor).

Assim, não prospera a alegação do INSS no sentido de que a incapacidade se deu após 1991, quando já não mais detinha a qualidade de segurado. No entanto, no que se refere à ausência de qualidade de segurado, imperioso consignar

as disposições constantes no artigo 102, § 1º da Lei nº 8.213/91, no sentido de que não haverá prejuízo na concessão do benefício, se observado o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício, *in verbis*:

*Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. § 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*

No caso em tela, verifica-se que foram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que, além da qualidade de segurado, houve cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, conforme verificado no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, e comprovada a incapacidade total e permanente para o labor (laudo das f. 55-57).

No mesmo sentido, é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, transcrito a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000). 2. O enunciado nº 111 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias, incluídas as acidentárias. 3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença. 4. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 866116, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgamento: 12/06/2008, DJE DATA:01/09/2008).  
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. 1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000). 2. Agravo regimental improvido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 898113, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgamento: 30/10/2007, DJE DATA:07/04/2008).**

Ademais, cumpre observar que o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade. Neste sentido, o precedente a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).*

Mantido o termo inicial do benefício fixado na data da citação (09.04.2001, f. 27-verso), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir reproduzido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. VERBETE SUMULAR 283/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

- 1. Insurgindo-se o recorrente contra decisão do Tribunal de origem, não incide o enunciado sumular 283/STF.*
- 2. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
- 3. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
- 4. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela, aplicando-se os índices legais de correção, e não somente o IGP-DI.*
- 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 927074 / SP, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 07/05/2009, DJe 15/06/2009).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste

Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para limitar a incidência dos honorários advocatícios e explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-65.2001.4.03.6113/SP  
2001.61.13.001201-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AGUINALDO GOMES DA PAIXAO

ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, a ser calculada de acordo com o Provimento adotado pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região, a partir de cada vencimento, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a elaboração da conta de liquidação. Isenção de custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz que o laudo médico indicou a data de 06.11.2000, como termo inicial da incapacidade e acrescentou que a última contribuição se deu no ano de 1998, o que denota a ocorrência de perda da qualidade de segurado. Sustenta que mesmo que se considerem as informações acerca de existência de incapacidade total e definitiva, esta teria ocorrido após a perda da qualidade de segurado, o que impede a concessão do benefício vindicado. Refuta também a condenação de reembolso dos honorários periciais e advocatícios. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e, por conseguinte, a sua fixação na data do laudo.

Com as contrarrazões (f. 109-117), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2.º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 17.7.1949, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.09.2002 (f. 66-67), atestou que o autor sofre sequelas advindas de AVC hemorrágico provocado por hipertensão arterial. Informou que o autor também padece de calculose vesícula biliar e calculose renal. Muito embora o laudo tenha apontado o início da incapacidade em 06.11.2000, anotou a seguinte ressalva: *"Paciente hipertenso de longa data, e por causa disto, desencadeou quadro de hemorragia cerebral (AVC hemorrágico), com comprometimento motor e de fala e de comportamento. Pelo tempo decorrido, as lesões são definitivas, tendo já esgotado o tempo de uma possível recuperação. Existem seqüelas e elas são incapacitantes (hemiparesia, disfasia), além de permanecer com a hipertensão arterial. Está claro quanto à incapacidade e de ser definitiva."*

Assim, não prospera a alegação do INSS no sentido de que a incapacidade se deu quando o autor já não mais detinha a qualidade de segurado. No entanto, no que se refere à ausência de qualidade de segurado, imperioso consignar as disposições constantes no artigo 102, § 1.º da Lei n. 8.213/91, no sentido de que não haverá prejuízo na concessão, se observado o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício, *in verbis*:

*Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.  
§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*

No mesmo sentido, é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, transcrito a seguir:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000). 2. O enunciado nº 111 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias, incluídas as acidentárias. 3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença. 4. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 866116, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgamento: 12/06/2008, DJE DATA:01/09/2008).  
**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. 1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000). 2. Agravo regimental improvido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 898113, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgamento: 30/10/2007, DJE DATA:07/04/2008).****

Ademais, cumpre observar que o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade. Neste sentido o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).**

Mantido o termo inicial do benefício fixado na data da citação (06.08.2001, f. 34-verso), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir reproduzido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. VERBETE SUMULAR 283/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR**



**INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. *Insurgindo-se o recorrente contra decisão do Tribunal de origem, não incide o enunciado sumular 283/STF.*
2. *O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
3. *O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
4. *A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela, aplicando-se os índices legais de correção, e não somente o IGP-DI.*
5. *Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 927074 / SP, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 07/05/2009, DJe 15/06/2009).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Os honorários periciais, fixados com razoabilidade, serão suportados pelo INSS, em razão da sucumbência e em conformidade com as disposições constantes no artigo 4.º, parágrafo único, combinado com o artigo 10, ambos da Lei n. 9.289/96.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** tão somente para limitar a incidência do percentual de honorários advocatícios sobre as parcelas atrasadas até a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-85.2001.4.03.6116/SP  
2001.61.16.000921-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DOMINICIA FRANCISCA DA CONCEICAO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da data da primeira perícia judicial, realizada em 23.04.2003. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, acrescidas de juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, descontados os valores já recebidos a títulos de auxílio-doença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados

em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. O INSS foi condenado ainda a reembolsar despesas de honorários periciais, ficando isento de custas de reembolso, uma vez que o feito tramitou sob os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Em preliminar, alega a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, ao argumento de que não se encontra presente o requisito de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em especial contra a Fazenda Pública. No mérito, aduz que não está presente o requisito da incapacidade total e definitiva, afirmando que a perícia indicou que há possibilidade de reabilitação. Subsidiariamente, pugna pela concessão do benefício de auxílio-doença e redução do percentual de verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor da causa, além do prequestionamento da matéria.

Com as contrarrazões (f. 134-136), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2.º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Em preliminar, observo que não prospera a alegação de impropriedade na concessão da tutela antecipada, uma vez que presentes todos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Ademais, verifico que não procede a alegação de impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a autarquia, haja vista o disposto na Súmula n. 729, do Supremo Tribunal Federal: "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*", razão pela qual deve ser mantida a medida.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 09.09.1937, está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo médico-pericial, datado de 23.04.2003 (f. 84), complementado em 24.11.2003 (f. 100), atestou que a autora é portadora de doença hipertensiva e ortopédica, o que a limita para realizar trabalhos que demandem esforços físicos e, por conseqüência, as atividades por ela normalmente desempenhadas.

Não merecem prosperar as alegações do instituto réu de que não foi preenchido o requisito da incapacidade total e permanente, pois o próprio laudo indicou que em razão da idade e da natureza braçal de suas atividades, encontra-se incapacitada. Assim, mister considerar o entendimento predominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.**

*1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).*

Mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para limitar a incidência da verba honorária e explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015766-79.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.015766-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : EUNICE FERREIRA

ADVOGADO : ADEMIR DE OLIVEIRA PIERRE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00045-6 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória em custas, despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, observado o benefício da justiça gratuita (Lei nº 1.060/50).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais ao benefício pretendido.

Deferida a justiça gratuita (fl. 27).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado da parte autora, dado que o laudo pericial foi conclusivo, quanto à sua aptidão, ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez, para serviços compatíveis com a sua idade (fl. 66, itens 3 e 5).

Como se vê, incorrente demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/04/2009, p. 486)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/03/2009, p. 1549) "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/05/2007, v.u., DJU 28/06/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/03/2009, p. 1021)

A propósito, verifica-se que os honorários periciais não foram fixados no decorrer do processo ou ainda na sentença.

Desta forma, deverão ser estabelecidos em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Tabela II anexada à Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, de ofício, fixo os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003482-05.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.003482-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : GILBERTO DE ALMEIDA

ADVOGADO : JULIO WERNER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00428-6 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da Justiça Gratuita.

Objetiva a parte autora a procedência integral do seu pedido, sustentando que foram preenchidos os requisitos legais para o reconhecimento de atividade especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 11.4.1957, comprovar o exercício de atividade especial entre 1976 a 1998, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º. Confira-se a redação do art. 58, § 1.º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei n. 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, uma vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 13.10.1976 a 28.10.1977, em razão de exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 decibéis, superior ao limite de tolerância previsto pela legislação previdenciária, conforme formulário com base em laudo da f. 33.

Quanto à atividade de motorista, observo que essa atividade é enquadrada como especial código "2.4.4 - Transportes Rodoviários" do Decreto n. 53.831/64 e "2.4.2 - Transporte Urbano e Rodoviário" do Decreto n. 83.080/79, de modo que o enquadramento se dá pela presunção legal até 10.12.1997, razão pela qual devem ser tidos por especiais os períodos de 4.7.1989 a 1º.11.1991, 14.7.1993 a 26.1.1994, 12.4.1994 a 30.10.1995 e 1º.3.1996 a 10.12.1997.

Computando-se o tempo de serviço especial ora reconhecido, acrescido do tempo de serviço comum já considerados administrativamente (f. 50-55), o somatório do tempo de serviço da parte autora não alcança 30 anos de serviço até 14.7.1998 (DER).

Desse modo, a parte autora não faz jus à aposentadoria pleiteada, uma vez que não atingiu o tempo de serviço mínimo necessário para a obtenção do benefício.

Cabe anotar, ademais, que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 1º.2.2010, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** somente para reconhecer como exercidos em condições especiais os períodos de 13.10.1976 a 28.10.1977, 4.7.1989 a 1º.11.1991, 14.7.1993 a 26.1.1994, 12.4.1994 a 30.10.1995 e 1º.3.1996 a 10.12.1997, tudo na forma da fundamentação. Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados as despesas processuais e os honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029758-73.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.029758-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AURINO FERREIRA DA FORTUNA  
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA  
No. ORIG. : 98.00.00058-1 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou improcedentes**  os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor apurado pela autora embargada (f. 95-96 dos autos principais). Condenando, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor apurado nos cálculos impugnados, devidamente corrigidos até o pagamento.

Objetiva o INSS a reforma do julgado, alegando que a forma de apuração dos honorários advocatícios utilizada pelo juízo singular está dissonante da Sumula n. 111 do STJ, devendo os aludidos honorários serem calculados sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. Compulsando os autos, verifico que os cálculos apresentados pela autora embargada (f. 95-96), ao calcular a verba honorária, considerou a Súmula 111 do STJ, porém levou em conta o período da citação até o trânsito em julgado da decisão que concedeu o benefício (08/1998 a 11/2001).

No tocante à divergência existente nos autos, em relação ao termo final das parcelas vencidas sobre as quais devem incidir os honorários advocatícios, entendo que, consoante entendimento pacificado nesta Corte, os honorários advocatícios devem ser calculados com base nas prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

*1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*3 - Embargos rejeitados.*

*(STJ - EREsp - 187766 / SP - Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 24/05/2000, DJ de 19/06/2000 p. 111)*

Insta salientar que a fixação com base nas parcelas vencidas até a data da prolação da sentença não rende ao advogado ganho excessivo devido à morosidade no término do processo. Tendo como vencidas aquelas até o trânsito em julgado, poderia haver um conflito de interesses entre o advogado, ao interpor mais recursos, e a parte, que busca a rápida solução do litígio.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil,  **dou provimento**  à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social para adequar a forma de cálculo da verba honorária, tendo como termo final a data da prolação da sentença.

Condeno a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), a ser compensado do total do crédito em seu favor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009371-88.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.009371-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARLOS COPESKI

ADVOGADO : EDELSON GARCIA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva: o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 1972 a 30.04.1973, a conversão dos períodos de 12.09.1977 a 23.11.1977, 02.01.1978 a 20.11.1978, 14.05.1979 a 30.04.1983, 01.05.1983 a 30.08.1983, 01.09.1983 a 30.04.1984, 01.05.1984 a 30.06.1986, 01.07.1986 a 06.04.1987, 18.05.1987 a 16.07.1990, 08.07.1992 a 31.05.1993 e 01.06.1993 a 16.05.2001, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente**  o pedido, reconhecendo somente a atividade exercida sob condições especiais, e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Provimento nº 26/01 da CGJF da Terceira Região e juros de mora de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e, após, incidente de acordo com o art. 406 do mesmo diploma legal, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do *decisum*. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício (f. 171-179).

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (f. 191-207).

Com as contrarrazões do autor (f. 215-222), subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Pleiteia a parte autora a comprovação do exercício de atividade rural no interregno compreendido de 1972 a 30.04.1973. Entretanto, tal reconhecimento foi indeferido pelo MM. Juiz *a quo*, por ausência de início de prova material, não tendo sido impugnado pela parte autora, razão pela qual a pretensão limita-se à conversão dos lapsos laborados em condições especiais e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e



convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (Grifei).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário (f. 21-22) e laudo pericial (f. 23-32) - operário de 12.09.1977 a 23.12.1977 e de 02.01.1978 a 20.11.1978, servente de usina de 14.05.1979 a 30.04.1983, caldeireiro de 01.05.1983 a 30.08.1983, auxiliar de assistente de 01.09.1983 a 30.04.1984, assistente de 01.05.1984 a 30.06.1986 e assistente II de 01.07.1986 a 06.04.1987 e de 18.05.1987 a 16.07.1990 junto à empresa Usina Martinópolis S/A Açúcar e Álcool, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 83 e 92dbA;

-Formulário (f. 34) baseado em laudo pericial - encanador da empresa Nova União S/A Açúcar e Álcool no período de 08.07.1992 a 31.05.1993, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 86,4dbA;

- Formulário (f. 35) baseado em laudo pericial - encarregado de destilaria da empresa Nova União S/A Açúcar e Álcool no período de 01.06.1993 a 30.04.1994, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 86,4dbA;

- Formulário (f. 36) baseado em laudo pericial - encarregado de fabricação da empresa Nova União S/A Açúcar e Álcool no período de 01.05.1994 a 16.05.2001, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 91,2dbA;

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de: 12.09.1977 a 23.11.1977, 02.01.1978 a 20.11.1978, 14.05.1979 a 30.04.1983, 01.05.1983 a 30.08.1983, 01.09.1983 a 30.04.1984, 01.05.1984 a 30.06.1986, 01.07.1986 a 06.04.1987, 18.05.1987 a 16.07.1990, 08.07.1992 a 31.05.1993 e 01.06.1993 a 16.05.2001, comprovados pela documentação anteriormente mencionada.

Os demais períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados em CTPS, devem ser somados como tempo de serviço comum.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz na data da EC n. 20/98, mais de 34 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional; e após, na data do requerimento administrativo (05.08.2002), totaliza o requerente mais de 35 anos de labor.

Ressalte-se que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e se apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (05.08.2002).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste

Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação, **e mantenho a tutela anteriormente deferida.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-47.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.000748-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ JOSE DA SILVA

ADVOGADO : RUBENS BETETE

No. ORIG. : 99.00.00047-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou improcedentes**  os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor principal apurado pela embargada, correspondente à quantia de R\$ 8.736,43, para agosto de 2002, acrescidos de R\$ 1.310,46 a título de honorários advocatícios. Condenou, ainda, o embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00.

Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando que a forma de apuração dos honorários advocatícios utilizada pelo juízo singular está dissonante da Sumula 111 do STJ, devendo os aludidos honorários serem calculados sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

De início, verifico que a autora embargada, ao calcular os honorários advocatícios, deveria computar apenas as parcelas devidas até a data da prolação da sentença (fevereiro de 2002), no entanto, levou em conta todo o montante devido até a data de início do benefício (agosto de 2002).

No tocante à divergência existente nos autos, em relação ao termo final das parcelas vencidas sobre as quais devem incidir os honorários advocatícios, entendo que, consoante entendimento pacificado nesta Corte, os honorários advocatícios devem ser calculados com base nas prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Nesse sentido, trago a colação o seguinte julgado:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.  
CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

*1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*3 - Embargos rejeitados.*

(STJ - EREsp - 187766 / SP - Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 24/05/2000, DJ de 19/06/2000 p. 111)

Insta salientar que a fixação com base nas parcelas vencidas até a data da prolação da sentença não rende ao advogado ganho excessivo, devido à morosidade no término do processo. Tendo como vencidas aquelas até o trânsito em julgado, haveria um conflito de interesses entre o advogado, que poderia buscar a interposição de mais recursos, e a parte, que busca a rápida solução do litígio.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social para fixar os honorários advocatícios com base nas parcelas devidas até a data da sentença, nos termos explicitados.

Condeno a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a ser compensado do total do crédito em seu favor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009330-36.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.009330-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : BENEDITO MARCON FILHO  
ADVOGADO : FLAVIO VICENTE CALSONI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CHARLES DE FREITAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00001-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS, na qual a parte autora objetiva o reconhecimento do seu labor rural exercido sem registro em CTPS, no período de 1.º.10.1965 a 31.12.1971, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, reconhecendo a litispendência em relação ao processo n 648/2000, 2ª Vara de São José do Rio Pardo, interposta em 7.8.2000.

Nas razões de apelação, o recorrente sustenta a inoccorrência de litispendência e requer a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos até esta Corte,

É o Relatório. DECIDO.

Busca a parte autora, nascida em 16.5.1946, o reconhecimento do seu labor rural exercido sem registro em CTPS, no período de 1.º.10.1965 a 31.12.1971, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

É providência do Código de Processo Civil, assim descrita:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

(...)

V - *Quando o juiz acolher a alegação de perempção, **litispendência** ou de coisa julgada.*" (o destaque não é original)

"Art. 301. *Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar:*

(...)

V - *litispendência;*

§ 1º Verifica-se a *litispendência* ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há *litispendência*, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

§ 4º Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo."

É o caso concreto. Verifica-se a identidade de partes e da causa de pedir com o processo nº 648/00, que tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de São José do Rio Pardo- SP, ajuizado anteriormente à presente ação.

No processo nº 648/00, a parte autora em ação previdenciária pretendeu o reconhecimento de seu trabalho como rural no período de 1º.10.1965 a 31.12.1971, ressalvado o período de 12.12.1965 a 30.7.1966 e de 1º.1.1967 a 31.12.1967 para contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Com efeito, há identidade de partes, causa de pedir e pedido.

Naquela ação o pedido da parte autora foi julgado procedente e a sentença reconheceu o trabalho da autora como rural no período de 1º.10.1965 a 31.12.1971, excluindo-se o período já reconhecido administrativamente pelo requerido, determinando ao INSS a averbação do referido período.

Ressalte-se que em grau de recurso, sob o número 2001.03.99.060210-4, a Autarquia, em suas razões de apelação, requereu a improcedência do pedido e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, a decisão monocrática, de 14.9.2009, negou seguimento à apelação e reduziu a sentença "*ultra petita*" aos limites do pedido, com relação à averbação do período já reconhecido pela Autarquia.

Portanto, configurada está a litispendência, matéria de ordem pública, que deve ser apreciada mesmo de ofício pelo julgador em qualquer fase do processo ou grau de jurisdição.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020462-90.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.020462-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO JOSE ROCHA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00267-4 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em face da sentença que **julgou procedente** o pedido, para condenar o réu a reconhecer o trabalho rural nos períodos de 15.9.1937 a 28.2.1990 e 10.12.1991 a 30.11.2000, e conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação (13.9.2002), devendo as parcelas vencidas serem pagas com correção monetária e juros de mora, contados da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da liquidação, nos moldes da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação, objetiva o INSS a reforma da sentença, alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento de trabalho rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido por mais de 35 (trinta e cinco) anos, na qualidade de rurícola, e em consequência a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Para tanto, o autor juntou aos autos documentos que se consubstanciam como início razoável de prova material (13-36). Por outro lado, as testemunhas ouvidas (f. 62-63) declararam que conhecem o autor há mais de 35 anos e que ele sempre trabalhou na lavoura.

Tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31.10.1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei n. 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei n. 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência.

Assim, não obstante a possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço rural desenvolvido anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91, o fato é que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço somente passou a ser previsto ao trabalhador rural com a vigência da referida lei, segundo a qual, em seus artigos 25, inc. II, e 52, exige o preenchimento dos seguintes requisitos: completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, e cumprir a carência de 180 contribuições mensais.

Nesse sentido, confira-se julgado emanado por esta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.*

(...)

*- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).*

*- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.*

*- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).*

*- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.*

*- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).*

(...) (grifos nossos).

(AC nº 1999.03.99.022547-6; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Suzana Camargo; julg. 12.03.2002; DJU 16.12.2003, pág. 619).

Verifica-se, pois, que o autor não faz jus ao benefício em tela, tendo em vista que o tempo de serviço rural supostamente por ele exercido não pode ser considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que não foi efetuado o recolhimento de contribuições previdenciárias, restando não cumprida a carência exigida.

Ademais, cabe anotar que o autor passou a receber amparo social ao idoso a partir de 25.3.2004, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação. Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002543-54.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.002543-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONARDO FERNANDES CHAGAS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BORIN  
: ANTONIA VIDAL PRADO GASPAROTTI  
No. ORIG. : 94.00.00065-6 2 Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que **julgou improcedentes** os embargos à execução, determinando o regular prosseguimento da execução. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de eventuais custas e despesas processuais comprovadas, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00.

Em suas razões recursais, o INSS alega ter feito pagamentos administrativos de auxílio acidente (f. 8-10, autos dos embargos), que devem ser deduzidos do valor calculado para evitar excesso de execução.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. Anoto o que dispunha o artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüelas que implique:*

*(omissis)*

*§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou a 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício."*

O referido artigo foi modificado pelas Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, passando a dispor:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza resultar seqüelas que impliquem redução da capacidade funcional.*

*§ 1º O auxílio-acidente mensal e vitalício corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício do segurado*

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.*

*§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."*

Com o advento da Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997, resultado da conversão da Medida Provisória n. 1.596-14, de 10 de novembro de 1997, o artigo 86 da Lei n. 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

*"Art 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

*(omissis)*

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria."*

Assim, a partir da vigência da Lei n. 9.528/97, restou vedada a cumulação do auxílio acidente com qualquer aposentadoria.

No caso dos autos, o benefício acidentário concedido ao autor embargado teve início em 1.º.3.1985 (f. 8), quando não existia óbice à cumulação.

Feitas essas considerações, destaco que a possibilidade de cumulação deve considerar a data do fato jurídico que deu ensejo ao direito à percepção do auxílio acidente. Se à época do acidente de trabalho vigia a norma que assegurava a

vitaliciedade do benefício, sua posterior alteração não surte efeito retroativo, sendo irrelevante a data da concessão da aposentadoria. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO (ART. 544, § 3º, C/C 557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. MOLÉSTIA SURGIDA ANTES DA LEI 9.528/97. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Conforme entendimento pacificado na Terceira Seção deste Tribunal, é cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, caso a moléstia tenha surgido em data anterior à edição da Lei 9.528/97, ainda que o laudo pericial tenha sido produzido em momento posterior.*

*(omissis)"*

*(STJ, AGA 1091446, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJe 24.5.2010).*

*"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO FINAL. CARÁTER VITALÍCIO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO.*

*Não se pode fixar como termo final da percepção do auxílio-acidente a concessão de aposentadoria, pois a limitação trazida pela Lei 9.528/97 não alcança as situações já consolidadas, permanecendo, neste caso, vitalício o citado benefício.*

*Para se decidir a possibilidade de se deferir auxílio-acidente em caráter vitalício, em face do advento da Lei 9.528/97, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente.*

*Agravo desprovido."*

*(STJ, AGRESP 648906, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJU 27.6.2005, p. 436).*

No caso dos autos, portanto, o autor embargado tem direito à cumulação do benefício de auxílio acidente com o de aposentadoria.

Assim, como a única divergência entre os cálculos das partes consiste no desconto do auxílio acidente que o autor recebe regularmente, inexistente o alegado excesso de execução, devendo prosseguir a execução pelo valor originariamente apurado pelo credor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015551-98.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.015551-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00002-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente a pretensão, condenando a parte Autora a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$400,00, ficando por ora, dispensada do pagamento por ser beneficiária da justiça gratuita.

Nas razões de apelação, a parte autora alega que preenche os requisitos necessários para a concessão dos benefícios auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte Autora que sempre foi lavradora e que sofre de problemas cardíacos, dores e problemas, encontrando-se impossibilitada de exercer atividade rural, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.



O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, encontra sua previsão no art. 59, do retro citado diploma legal, nos termos seguintes:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

#### CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Por outro lado, conhecidas as adversidades do trabalho no campo e a dificuldade de obter prova escrita do exercício da atividade rural, o STJ possui, também, uma firme linha de precedentes adotando a solução "pro misero", no sentido de que a exigência legal para a comprovação da atividade laborativa do ruralista resulta num mínimo de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como em certidão de casamento, aproveitando e estendendo a qualificação profissional de ruralista (agricultor, lavrador etc) do cônjuge, uma vez que o rol de documentos hábeis à comprovação de referido exercício relacionado no Art. 106, parágrafo único, da L. 8.213/91 é exemplificativo.

No caso concreto, a autora trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópias da certidão de casamento (27.06.1963; fls. 13), certidão de nascimento do filho (11.05.1964; fl. 14) nos quais seu marido está qualificado como lavrador, condição que pode a ela ser estendida, como visto. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

#### *PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Os depoimentos das testemunhas não são fortes o suficiente para atestar que a Autora laborou como ruralista até a data da propositura da ação ou que deixou de exercer suas atividades laborativas em razão de seu estado de saúde.

De outro lado, o laudo pericial realizado na presente ação indica que a Autora está apta para trabalhar, não fazendo jus ao benefício postulado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

#### Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018901-94.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.018901-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORIZA SERAFIM DA SILVA  
ADVOGADO : MANOEL JOSE FERREIRA RODAS  
No. ORIG. : 03.00.00127-6 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS, na qual a parte autora objetiva o reconhecimento do seu labor rural exercido em registro em CTPS, no período de 1970 a 1980, a ser acrescido ao tempo de serviço anotado em CTPS para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi **julgado procedente**, reconhecendo-se o período de trabalho rural e condenou a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros legais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária e os requisitos legais para a aposentadoria.

Com as contrarrazões, subiram os autos até esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Busca a parte autora, nascida em 4.1.1952, ver reconhecida a sua condição de trabalhadora rural no período de 1970 a 1980, lapso a ser acrescido dos devidamente anotados em CTPS, a fim de obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora instruiu os autos com a Declaração firmada, em 2.6.2003, por ex-empregador, de que a ela trabalhou como diarista em lavoura de sua propriedade no período de 1970 a 1980, e Nota Fiscal de Produtor Rural emitida, em nome do empregador, em 1982.

Contudo, a declaração de seu ex-empregador, datada de 2.6.2003, é extemporânea aos fatos, e não se mostra apta a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários, tendo em conta que equivale a mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Trata-se de documento especificamente confeccionado para fazer prova nestes autos, sem valor de prova material, e se equipara, apenas, a simples testemunhos escritos que, legalmente, não se mostram aptos a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Quanto à nota fiscal de produtor rural emitida pelo ex-empregador igualmente que não pode ser admitida como princípio de prova material. Pertencente a terceiro alheio aos autos, ela não contém qualquer elemento indicativo do exercício da atividade campesina pelo autor.

Desta feita, aplicável, *in casu*, a Súmula n. 149 do STJ, anteriormente transcrita, sendo insuficiente a prova testemunhal para a comprovação do tempo de serviço rural.

Somados os períodos devidamente anotados em CTPS e extratos do CNIS, a parte autora possuía quando da propositura da ação, 23.6.2003, apenas 15 anos, 10 meses e 14 dias de labor, insuficientes para sua aposentação, mesmo na modalidade proporcional, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2010.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021054-03.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.021054-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : LUIZ DIOGO MELEIRO  
ADVOGADO : ALLE HABES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00030-5 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUIZ DIOGO MELEIRO contra sentença que julgou improcedente a pretensão e condenou a parte autora a pagar eventuais custas, e honorários advocatícios arbitrados em dois salários mínimos atualmente vigentes, ressalvada eventual inexigibilidade decorrente da assistência judiciária.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que restaram comprovados os requisitos exigidos para a concessão do benefício, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 15/08/1954, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

Art. 42:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

Art. 59:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Para a concessão do benefício, são exigidos a qualidade de segurado, o cumprimento da carência (12 contribuições, artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91/91) e a comprovação da incapacidade para o trabalho.

O exame médico-pericial, realizado em 12/11/2003, atesta que o autor nascido em 15/08/1954, é portador de Doença de Chagas, mas não apresenta os sintomas desta patologia, como por exemplo, distúrbios intestinais, e cardíacos; além de ser portador de insuficiência venosa de membros inferiores. Está apto para trabalhar (fls. 52/54).

Não há controvérsia nos autos acerca do cumprimento da carência, bem assim quanto à qualidade de segurado.

No entanto, o conjunto probatório acostado aos autos não atestou que a parte Autora está incapacitada para trabalhar.

Com efeito.

De acordo com o laudo pericial, os males diagnosticados não impedem que o Autor realize suas funções, desde que devidamente orientado.

Pelo exposto, não há elementos suficientes para demonstrar que o estado de saúde da parte autora a impossibilita de exercer suas atividades habituais, sendo indevida a concessão do benefício.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032439-45.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032439-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : GERALDO PAULINO FERREIRA  
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00082-5 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente a pretensão do Autor condenando-o ao pagamento das custas processuais, bem como os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da efetiva condenação, observando o artigo 12 da Lei da Assistência Judiciária.

Em suas razões de apelação, alega a autora que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 12.04.1960, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

#### Art. 42:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

#### Art. 59:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Para a concessão do benefício, são exigidos a qualidade de segurado, o cumprimento da carência (12 contribuições, artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91/91) e a comprovação da incapacidade para o trabalho.

O exame médico-pericial, realizado em 29.03.2004, atesta que o autor nascido em 12.04.1960, é portador de osteoartrose de coluna toraco lombar e ainda uma seqüela anaotomica funcional mínima em dedo médio da mão direita. Está apto para trabalhar (fl. 73).

Não há controvérsia nos autos acerca do cumprimento da carência, bem assim quanto à qualidade de segurado.

No entanto, o conjunto probatório acostado aos autos não atestou que o Autor está incapacitada para trabalhar.

Com efeito.

De acordo com o laudo pericial, os males diagnosticados não impedem que o Autor realize suas funções.

A testemunha ouvida afirmou que o Autor parou de trabalhar por conta de problemas na coluna, contudo a perícia afirma que o Autor está apto para o trabalho.

Pelo exposto, não há elementos suficientes para demonstrar que o estado de saúde da parte autora a impossibilita de exercer suas atividades habituais, sendo indevida a concessão do benefício.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

O pagamento dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), deve ser requisitado ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004971-72.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.004971-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GIMENES DA SILVA

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

No. ORIG. : 03.00.00007-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, não inferior a um salário mínimo, a contar da data do laudo (30.05.2004). Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, nos termos das Súmulas nº 43 e 148, ambas do Superior Tribunal de Justiça, Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 8, deste Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, acrescidas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, contados decrescentemente, a partir da data do laudo. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre a data do laudo pericial e a data da sentença.

Objetiva o réu a reforma parcial da r. sentença. Inicialmente, concorda a autarquia ré com os termos da concessão, divergindo somente no que tange aos honorários advocatícios. Nesta esteira, pede a redução do percentual de cálculo da verba honorária para 5% (cinco por cento) do total apurado até a data da sentença, em obediência ao disposto na Súmula nº 111, do STJ. Impugna também o termo inicial do benefício e requer a sua fixação na data da apresentação do laudo pericial em juízo.

Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 30.06.1955, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito, infere-se que para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento dos requisitos da carência, qualidade de segurado e incapacidade para o trabalho insusceptível de recuperação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.05.2004 (f. 74-80), atestou que o autor é portador de catarata bilateral e descolamento de retina de olho direito, ocasionando cegueira de olho direito e visão deficiente de olho esquerdo, o que o incapacita de modo total e permanente à realização de qualquer atividade remunerada. Destarte, verifica que presente o requisito da incapacidade total e permanente para o trabalho.

No que tange à qualidade de segurado, verifica-se que a última contribuição vertida à Previdência constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS refere-se ao mês de julho de 2000, sendo que neste mês o autor tornou-se beneficiário de auxílio-doença, estando sob a proteção, portanto do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91, que reza que mantém a qualidade de segurado, independente do recolhimento de contribuições, todo aquele que estiver em gozo de benefício previdenciário.

Ainda que assim não fosse, o colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade, conforme a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089). No mesmo sentido: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.*

Deste modo, imperiosa a manutenção do mérito da decisão, uma vez que preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. PROVA MATERIAL. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. JUROS. 1. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, é concedida ao segurado que, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nessa condição. 2. Para amparar sua pretensão, o autor juntou aos autos cópia da CTPS (fls. 14/16) e cópia de relatórios médicos (fls. 17/18). 3. Em relação à incapacidade para o trabalho, o laudo médico pericial (fls. 84/88), concluiu que, em razão da patologia que sofre o apelado, apresenta incapacidade para o trabalho permanentemente. 4. Atendidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a) a qualidade de segurado; b) a carência, quando exigida; e c) a incapacidade para o trabalho, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez. 5. Outrossim, "o termo inicial do benefício, se há requerimento administrativo e a parte comprova que se submeteu à perícia do INSS, é a data da cessação do auxílio doença, nos termos do art. 43 da Lei de Benefícios." (AC 2008.01.99.013624-2/MG, Rel. Juíza Monica Sifuentes (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 p.284 de 29/10/2009). Assim, não merece prosperar a irresignação do INSS ventilada em sua peça recursal no referido ponto. 6. Outrossim, tendo o decisum guerreado estabelecido o marco inicial da aposentadoria por invalidez, a partir da data da prolação da sentença, em obediência ao pedido manifestado na exordial, deve ser mantida no ponto. 7. A teor do enunciado nº 20 do CEJ/CJF, "A taxa de juros de mora a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% ao mês", a contar da citação, no tocante às prestações a ela anteriores e, da data do vencimento, para as posteriores (Orientação da 1ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça). 8. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, parcialmente provida, nos termos do item 7. (TRF1, APELAÇÃO CIVEL - 200838140009401, Juíza Federal Convocada Doutora ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI, SEGUNDA TURMA, julgamento: 17/03/2010, e-DJF1 DATA:16/04/2010 PAGINA:86).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do*

*segurado. Precedentes do STJ. - In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial. - A verba honorária deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. - Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (art. 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do art. 10 da Lei nº 9.289/96. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo). - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL - 1430996, Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, julgamento: 18/08/2009, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1530).*

Outrossim, assiste razão à autarquia ré no que se refere ao termo inicial do benefício, que deverá ser fixado na data da apresentação do laudo em juízo (05.10.2004, f. 73-verso), consoante posicionamento cristalizado do colendo Superior Tribunal de Justiça, que transcreve a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA. 1. O termo inicial do benefício pretendido de aposentadoria por invalidez será da data da apresentação do laudo pericial em juízo, quando inexistir requerimento administrativo. 2. Somente ocorrerá reformatio in pejus quando o Tribunal local reformar ponto decidido na sentença, sem que tenha havido recurso da parte neste sentido, o que não se deu no presente caso. 3. Agravo Regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1045599, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgamento: 17/02/2009, DJE DATA:09/03/2009).*

*AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 6190, Relator Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgamento: 05/12/2008, DJE DATA:02/02/2009).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a data do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, e **dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária, tudo nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012835-64.2006.4.03.9999/SP



RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PERCILIA FRANCISCA DE SOUZA BASSO  
ADVOGADO : LINO TRAVIZI JUNIOR  
SUCEDIDO : ANTONIO GERALDO PASSO falecido  
No. ORIG. : 04.00.00140-1 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva: o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 01.02.1960 a 31.05.1968, a conversão do período de 01.06.1968 a 04.02.1977, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente**  o pedido, reconhecendo a atividade rural sem registro em CTPS e a exercida sob condições especiais, e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, além de verba honorária fixada em 20% sobre o valor das parcelas vencidas (f. 95-103).

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e a especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária (f. 105-114).

Informado o óbito do autor em 01.06.2007, foi deferida a habilitação dos herdeiros (f. 149-150).

Com as contrarrazões (f. 116-118), subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Busca a parte autora, nascida em 05.01.1948, comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 01.02.1960 a 31.05.1968, a ser acrescido ao tempo de serviço especial, de 01.06.1968 a 04.02.1977, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, instruiu a parte autora a presente demanda com seu Certificado de Dispensa de Incorporação (f. 18), qualificando-o como lavrador em 10.06.1968, bem como com seus Comprovações de Matrícula junto à Escola Mista do Sítio São Luiz dos anos de 1957 a 1959 (f. 19-22) e junto ao Grupo Escolar Doutor Getúlio Vargas, onde consta seu pai como lavrador em 1960 (f. 23-24). Tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, p. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença (f. 86).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 05.01.1948, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1960.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 01.02.1960 a 31.05.1968, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 27) - tapeceiro de 01.06.1968 a 29.04.1976 e eletricista de 30.04.1976 a 04.02.1977 junto à Linoforte Móveis S.A..

O referido documento informa que, no período em que o autor desempenhou a função de tapeceiro, esteve exposto ao ruído do impacto do grampeador, "...em grau não especificado por não manter a empresa Laudo Técnico Pericial...", razão pela qual inviável seu reconhecimento como atividade especial.

Por outro lado, há de ser convertido o lapso em que o postulante exerceu a profissão de eletricista, com exposição habitual e permanente a tensão elétrica de 250 ou 380 volts, uma vez que o referido agente nocivo encontra-se enquadrado no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Os demais períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados em CTPS, devem ser somados como tempo de serviço comum.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 26.02.2004, data da propositura da ação, mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Cumprindo, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser reduzida, portanto, a 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e reduzir a verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015089-10.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.015089-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCIDES BRAULINO FERREIRA JUNIOR e outro  
: RENER BRAULINO FERREIRA  
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
SUCEDIDO : ALCIDES BRAULINO FERREIRA falecido  
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 04.00.00005-7 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, pela qual o réu foi condenado a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, aplicando-se na correção tão somente do salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 o índice de 39,67%. As diferenças apuradas deverão ser pagas com correção monetária nos termos da Lei n. 6.899/91, acrescidas de juros de mora calculados pela taxa SELIC. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, alegando que os herdeiros do autor transacionaram com a autarquia previdenciária e passaram a receber o benefício de pensão por morte, com a efetivação dos pagamentos devidos em relação à MP 201/04, convertida na Lei n. 10.999/04. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

Foi requerida a habilitação dos herdeiros do autor, falecido em 11.4.2004 (f. 134), a qual foi realizada por meio da decisão das f. 143-144.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora visa, com a presente demanda, à correção dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a inclusão da variação do IRSM apurado no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), nos termos do artigo 9.º da Lei n. 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1.º do artigo 21 da Lei n. 8.880/94.

Todavia, verifica-se que o benefício da autora foi objeto de revisão administrativa, referente à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março/94 (f. 70).

Assim, tendo em vista que a parte autora transacionou com a autarquia previdenciária e que o INSS já procedeu à revisão do benefício (NB: 108.534.647-9), o pedido deve ser julgado extinto, nos termos do inciso III do artigo 269 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso do INSS** para julgar extinto o processo, conforme a fundamentação.

Diante da transação efetuada, não há condenação nas verbas de sucumbência.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044958-18.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.044958-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOSE CARVALHO  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00023-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS, na qual a parte autora objetiva o reconhecimento de seu labor rural exercido sem registro em CTPS nos períodos de 1956 a 1968, de 1969 a 1971, de 21.11.1972 a 7.11.1982, de 1983 a 1991, de 1998 a 2001, acrescido ao tempo de serviço anotado em CTPS para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi **julgado improcedente** e determinou à parte autora o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de apelação, pleiteia a parte autora a reforma do "decisum", aduz que as provas materiais e testemunhais comprovaram seu efetivo trabalho como rurícola, bem como que restaram preenchidos os requisitos necessários à sua aposentação.

Com contrarrazões da Autarquia, subiram os autos até esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Busca a parte autora, nascida em 19.11.1944, o reconhecimento de sua condição de trabalhador rural no período no período de 1956 a 1968, de 1969 a 1971, de 21.11.1972 a 7.11.1982, de 1983 a 1991, de 1998 a 2001, acrescido ao tempo de serviço anotado em CTPS para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No caso, a parte autora para a comprovação de sua atividade rural, carrou aos autos os documentos das f. 11-18, em especial a sua certidão de casamento, realizado em 26.4.1969, na qual consta a sua qualificação como lavrador e o contrato de parceria agrícola, firmado entre o autor e terceiros em 2.9.1992.

Referidos documentos constituem início razoável de prova material que, somada à prova testemunhal (f. 58-61), comprovam que a autora exerceu atividade rural.

A respeito do tema, confira-se a jurisprudência abaixo transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO - CERTIDÃO DE REGISTRO DE IMÓVEIS - SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS - FUNRURAL E INCRA".*

*- A Certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis do Município de Laranjeiras do Sul, consignando a propriedade rural em nome do pai do segurado, no período de 1964 a 1979, bem como a certidão emitida pelo INCRA de registro da propriedade rural, entre 1965 a 1972, são documentos hábeis à produção de início razoável de prova documental.*

*- É entendimento firmado neste Tribunal que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural.*

*(...)"*

*(STJ, RESP 576912, 5ª Turma, j. em 28/04/2004, v.u., DJ de 02/08/2004, página 518, rel. JORGE SCARTEZZINI).*

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Apesar de a parte autora e as testemunhas afirmarem que o autor desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País, o início de prova material mais remoto, corroborado pela prova testemunhal, qual seja, sua certidão de casamento, data de 26.4.1969. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir desta data.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola, no período de 26.4.1969 a 31.12.1971, de 21.11.1972 a 7.11.1982, de 1.º.1.1983 a 31.12.1991 e de 1.º.1.1998 a 7.1.2001, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2.º, da Lei 8.213/91.

Entretanto, o tempo dos vínculos empregatícios de natureza urbana anotado em CTPS (f. 13-16), e extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, de 4 anos, 6 meses e 24 dias, é insuficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de 138 meses, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não restaram preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na modalidade proporcional, em razão de inexistência da carência exigida, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** tão somente para reconhecer o tempo de serviço rural desempenhado no período de 26.4.1969 a 31.12.1971, de 21.11.1972 a 7.11.1982, de 1.º.1.1983 a 31.12.1991 e de 1.º.1.1998 a 7.1.2001 e julgar parcialmente procedente o pedido.

Ante a sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios e as despesas processuais, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2010.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

### Expediente Nro 8285/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055697-94.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.055697-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DAVID MIGUEL  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MARTINS COELHO  
No. ORIG. : 92.00.00125-9 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que  **julgou improcedentes**  os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor principal apurado pela autora embargada, correspondente à quantia de R\$ 863,30 e de R\$ 190,54 a título de verba honorária, para outubro de 1998, condenando, ainda, a parte embargante, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do débito, e de multa pela litigância de má-fé, também fixada em 10% sobre o valor do débito.

Objetiva o INSS a reforma do julgado, alegando que há erro no cálculo dos honorários advocatícios, pois o valor correto seria R\$ 86,38, correspondente a 10% sobre o valor do débito corrigido, descontando-se os valores pagos administrativamente (R\$ 863,30). Alega, ainda, ser equivocada a condenação pela litigância de má-fé, pois não houve dano processual.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. De início, verifico que o Instituto apelante efetuou pagamento administrativo de diferença oriunda do objeto da ação por força da Portaria MPAS n. 714/93, conforme comprovante da f. 168 dos autos principais. No entanto, o pagamento administrativo efetuado, após a judicialização da questão, não tem o condão de elidir o pagamento de juros de mora e nem modificar a base de cálculo da verba honorária, que deve ser o montante atualizado sem descontar os pagamentos feitos pela via administrativa, pelo fato de a própria autarquia ter dado causa à ação. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIFERENÇAS DECORRENTES DO ARTIGO 201, § 5.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PORTARIAS MINISTERIAIS 714/93 E 813/94. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE DOCUMENTO EXPEDIDO PELO DATAPREV. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS DOCUMENTOS PÚBLICOS NÃO INFIRMADA (CPC, ART. 364). APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. A informação prestada pelo INSS, emitida pelo DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios previdenciários, goza de fé-pública, nos termos do artigo 364, do Código de Processo Civil.*

*2. Não afasta essa presunção a inobservância, pelo INSS, do disposto nas Portarias Ministeriais n.ºs 714/93 e 813/94, que vedavam o pagamento das diferenças objeto de cobrança por meio de processo judicial. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Os valores devidos devem ser atualizados monetariamente e após devem ser calculados os juros de mora e os honorários advocatícios.*

*4. Em seguida, deveriam ser corrigidos monetariamente, para a mesma data, os valores pagos administrativamente, também acrescidos de juros de mora desde o pagamento. Após, o valor total pago deveria ser subtraído do valor devido, salientando-se que os honorários advocatícios não podem integrar essa operação, sendo devidos integralmente, sobre o principal atualizado e acrescido dos juros, sem o desconto dos pagamentos administrativos. (Grifei)*

5. *Apelação dos autores improvida.*

6. *Apelação do INSS parcialmente provida.*

( TRF3, AC 1999.03.99.001815-0, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, J. 23.09.2008 , DJF3 em 22.10.2008)

Verificando os cálculos apresentados pela embargada (f. 172-173 dos autos principais), nota-se que a verba honorária foi calculada sobre o montante devido sem o desconto dos pagamentos efetuados administrativamente (R\$ 1.465,74), acrescidos de juros de mora de 30% (0,5% ao mês) referente ao período de 04.93 a 05.98 (R\$ 439,72), totalizando R\$ 1.905,46.

Assim, o valor calculado a título de verba honorária e aceito pelo juiz singular de R\$ 190,54, está correto e em conformidade com o título executivo.

No tocante à condenação de litigância de má-fé, o INSS não abusou do seu direito de defesa e tão pouco restou comprovado algum dano à parte contrária, de forma a não configurar a má-fé. Assim sendo, não pode haver tal condenação se não há alguma circunstância concreta que comprove o intento maldoso. Nesse sentido, trago a colação o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REQUISITOS PARA SUA CONFIGURAÇÃO.**

1. Para a condenação em litigância de má-fé, faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17, do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV); e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa. (...)

(STJ - 1ª T., vu. RESP 250781, Processo: 200000226068 / SP. J. 23/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 120, RSTJ 135/187.

Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, apenas para afastar a condenação de multa por litigância de má-fé, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009979-40.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.009979-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO SIMAO

ADVOGADO : APARECIDO BERENGUEL

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP

No. ORIG. : 95.00.00046-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que **julgou improcedentes os embargos à execução** opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor principal apurado pela autora embargada, condenando, ainda, a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Objetiva o INSS a reforma do julgado, alegando que já efetuou o pagamento do débito, conforme documento da f. 9 dos embargos, e que, assim, nada seria devido. Insurge, ainda, contra os índices expurgados aplicados pelo julgado para o reajuste do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

É aplicável, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Não conheço do reexame necessário, por ser incabível, no caso, uma vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

No tocante à aplicação de expurgos inflacionários para o reajuste do benefício, determinada pela sentença dos autos principais das f. 50-55, verifico que ela fere a legislação específica que trata dos reajustamentos da renda mensal dos benefícios previdenciários e impossibilita a adequação da renda ao disposto no art. 58 ADCT, pois gera *bis in idem*.

Portanto, a incorporação de tais índices é ilegal e inconstitucional.



Os índices expurgados da inflação somente são admitidos, em tese, como correção monetária de diferenças decorrentes de ação de concessão ou de revisão de benefício e jamais deverão ser incorporados à renda mensal.

A inclusão de expurgos inflacionários na renda de benefício é tida como erro material, razão pela qual pode ser corrigida de ofício. Nesse sentido, trago a colação o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. INCORPORAÇÃO DO IPC DE JAN/89 E MARÇO A ABRIL/90 NO VALOR DA RENDA MENSAL. ERRO MATERIAL CORREÇÃO DA INEXATIDÃO. POSSIBILIDADE.*

*I- O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a incorporação no valor de benefícios previdenciários de percentuais isolados do IPC e IGP, bem como ao determinar a perpetuação da equivalência salarial.*

*II- O trânsito em julgado de sentença de mérito não impede, em face de evidente erro material, que se lhe corrija a inexatidão ( precedentes do E. SJT)*

*III- Mesmo que não fosse considerado o aludido erro material, a conta de liquidação homologada pela r. sentença recorrida revela-se incorreta pois não se justifica a aplicação alternada de índices de reajuste de salário-mínimo. IPC e IGP, apenas com base na conveniência do maior resultado, uma vez que estes índices são apurados por métodos diversos e em períodos diferentes.*

*IV- Apelação parcialmente provida (TRF da 3ª Região, AC 469116, 2ª Turma, rel. Sérgio Nascimento, dj 30/10/2001).*

Em que pese a condenação para incorporar os índices inflacionários na renda mensal esteja protegida pelo manto da coisa julgada, ela deve ser relativizada, devendo prevalecer os princípios encartados no art. 37, *caput*, da Constituição da República, principalmente o da moralidade. Cuida-se, assim, de caso em que o magistrado deve decidir sobre dois princípios constitucionais que parecem colidentes, situação na qual prevalecerá o bom senso e a razoabilidade.

Embora vigore o princípio da supremacia da coisa julgada, o julgador pode, no processo de execução, em nome dos demais princípios constitucionais, negar sua aplicação. Não há desconstituição da coisa julgada, apenas a constatação de sua inexecutabilidade.

Ressalto, ainda, que o disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005, que versa sobre a inexigibilidade do título judicial, quando "fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal", busca solucionar os conflitos entre a coisa julgada e a supremacia da Constituição. Nesse sentido, o precedente:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL.*

*1. Ao juiz da causa cabe apurar eventuais erros materiais no cálculo de liquidação apresentado, uma vez que estes sempre são reparáveis, não estando acobertados pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil.*

*2. O reajuste do benefício previdenciário pela equivalência salarial, na forma do art. 58 do ADCT, tem incidência no período de 05/04/89 até 09/12/91.*

*3. É inexecutável o título judicial que não acoberta a situação fática dos segurados que integraram a lide, especialmente quando o enfoque de abordagem da sentença é relativo a regra que disciplina benefício diverso daquele de que são titulares os segurados.*

*4. O disposto no parágrafo único do art. 741 do CPC teve apenas o condão de positivar o entendimento de que a coisa julgada deve também se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor, sob pena de inexigibilidade do título judicial.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, AG. nº 1999.03.00.012650-5/SP, 10ª turma, Desembargador Galvão Miranda; j.11.10.2005, DJU 16.11.2005, pág. 494)*

Portanto, faz-se necessário reconhecer que, por vezes, devem ser relativizados os efeitos da coisa julgada, principalmente quando houver embate entre o direito assegurado e a ordem pública.

No presente caso, verifico que a demanda restringe-se apenas à incorporação dos referidos índices expurgados na renda mensal do benefício previdenciário, o que está sendo afastado pela presente decisão, não restando, portanto, nada a ser executado nos autos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do reexame necessário e dou provimento à apelação do INSS** para reconhecer o excesso na execução em razão da indevida inclusão dos índices inflacionários incidentes sobre a renda mensal do benefício previdenciário, bem como, tendo em vista que nada é devido nos autos principais, decretar a extinção da execução, na forma do art. 794, inciso I, do CPC.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o excelso STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

João Consolim

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020720-42.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.020720-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ISABEL ELIAS VICENTE DA SILVA  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00108-0 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou parcialmente procedentes**  os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor principal apurado pelo Perito Judicial, correspondente à quantia de R\$ 626,10, para novembro de 1998, descontando as parcelas quitadas pela via administrativa, e condenando, ainda, a parte embargante ao pagamento de honorários periciais.

Objetiva a parte embargada a reforma do julgado, alegando a impossibilidade de realizar a dedução do valor pago administrativamente, pelo Instituto Nacional do Seguro Social, por força da Portaria MPAS 714/93, porquanto não comprovou devidamente o referido pagamento, especialmente pela exclusão de pagamento administrativo para aqueles que litigavam na Justiça, conforme disposto no art. 4.º da mencionada portaria. Alegou, ainda, que caso tivesse ocorrido o mencionado pagamento administrativo, os honorários advocatícios deveriam incidir também sobre esse valor.

Em recurso adesivo, o Instituto Nacional do Seguro Social alegou a impossibilidade de se atrelar os honorários periciais em número de salários, requerendo a inversão do pagamento desse ônus.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. De início, verifico que o INSS efetuou pagamento administrativo de diferença oriunda do objeto da ação por força da Portaria MPAS n. 714/93, cujo comprovante foi juntado à f. 121 dos autos principais.

O documento emitido pela autarquia previdenciária, que faz prova do pagamento administrativo, goza de fé pública. Portanto, sua elisão depende de prova em sentido contrário. Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. INFORMAÇÃO DA DATAPREV. COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE VALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença.

2. Não se conhece, todavia, da parte do recurso em que se discute responsabilidade criminal do apelante, pois isso não foi cogitado na r. sentença recorrida.

3. O documento que faz prova de pagamento encontra-se nos autos do processo, sobre o qual não prosperam as irresignações do apelante, em razão de se tratar  **de documento elaborado por entidade pública, cujos atos gozam de presunção de legalidade e de veracidade (confira Alexandre de Moraes, Direito Constitucional Administrativo, ed. Atlas, p.117), invertendo o ônus da prova àquele que impugna o documento, no caso o apelante.**

4. Não faz sentido proceder ao pagamento do valor da execução sem o desconto de pagamentos administrativos e efetuar esse desconto, posteriormente, no valor do benefício em manutenção, em verdadeiro prejuízo direto ao segurado, olvidando-se da natureza alimentar do benefício. Se o valor da execução ainda não foi pago é muito melhor ao segurado que o desconto se faça sobre esse valor, não gerando qualquer prejuízo no pagamento do benefício em manutenção.

5. Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida. Sentença mantida.

(Grifei - TRF 3ª Região-Turma Suplementar da Terceira Seção. AC 1999.03.99038011-1- Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani).

Em que pese o art. 4.º da mencionada Portaria MPAS 714/93 tenha consignado que o pagamento dos atrasados na esfera administrativa não seria efetuado aos beneficiários que litigassem na justiça, verifica-se que o § 2.º do mesmo dispositivo já previu a possibilidade de compensação de valores pagos indevidamente. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente quando já constar essa informação nos autos.

Em relação à alegação de incidência de honorários advocatícios sobre o valor pago administrativo, verifico que, conforme já exposto, a parte exequente já tinha conhecimento do aludido pagamento antes mesmo da citação pelo art. 730 do Código de Processo Civil, e até requerendo vista dos autos para a confecção de novos cálculos de liquidação (f. 123), o que a obrigava a deduzi-lo. Por tal razão, indevida a incidência dos honorários advocatícios sobre o valor pago administrativamente.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargada e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo do Instituto Nacional do Seguro Social para fixar os honorários periciais em R\$ 250,00, em valor presente, a ser atualizado na data da liquidação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062716-20.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.062716-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERMELINDA OFICIATI ZEFER

ADVOGADO : MARIA DE LOURDES BARQUET VICENTE

No. ORIG. : 97.00.00257-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada por ERMELINDA OFICIATI ZEFER contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a correção dos salários de contribuição de acordo com o art. 202 da Constituição Federal, com o pagamento das diferenças apuradas acrescidas das verbas sucumbenciais.

A r. sentença monocrática de fls. 168/170 julgou procedente o pedido para determinar a revisão do benefício pago à autora, no valor de 1,82 salários mínimos, desde a data da concessão, além dos consectários nela especificados.

Em razões recursais de fls. 172/178, o INSS sustenta a ausência de direito da autora à pleiteada correção, razão pela qual requer a reforma da r.sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte para decisão.

É o sucinto relato.

O Texto Maior de 1988, em sua redação original, disciplinou em seu artigo 202, *caput*:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:..."*

Essa norma constitucional ocasionou a divergência entre os segurados e o Instituto autárquico, na medida em que para aqueles tal forma de correção dos salários-de-contribuição se daria imediatamente, nos termos previstos na lei nº 6.423/77, sendo que o Instituto entendeu que o citado artigo 202 não seria uma norma auto-aplicável, dependendo de uma lei regulamentadora, que por sua vez, veio a lume com a vigência da Lei nº 8.213/91, fundamentando que ao disciplinar a forma de recálculo dos benefícios previdenciários esta não permitiu o pagamento de diferenças, por ausência de aplicabilidade imediata do comando constitucional.

Todavia, o pleno da Suprema Corte firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Lei Maior "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito" (RE 193456/RS, Relator Min. Marco Aurélio, DJU: 07/11/1997).

Tal eficácia se deu com a edição pelo legislador, em 24 de julho de 1991, da lei nº 8.213/91, conforme se denota do art. 144, revogado pela Medida Provisória Não 2.187-13, de 24 de agosto de 2001:

*Art. 144: "Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.*

*Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituíra para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."*

Sendo assim, os benefícios previdenciários concedidos após a edição da Constituição de 1988, ou seja, 05/10/1988, devem ser calculados levando-se em consideração a média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, de acordo com a variação integral do INPC, frisando-se que o recálculo supracitado, não confere o pagamento de diferenças em virtude desta revisão, haja vista não ter sido o artigo 202 da Carta Magna considerado uma norma de eficácia imediata, consoante entendimento pacificado no Pretório Excelso. No mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, também não reconheceu a auto-aplicabilidade dessa norma, conforme o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO, EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL, SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO, CÁLCULO, ARTIGO 202, DA CF/88, VALOR TETO, ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136, DA LEI 8.213/91, EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*1 - Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202, da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97), o que veio a ocorrer com a edição da Lei 8.213/91.*

*2 - No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.*

*3 - As disposições contidas nos artigos 29, § 2º e 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios.*

*4 - Precedentes (EResp nºs 195.437/SP, 242.125/SP e 189.218/SP).*

*5 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."*

*(STJ, 3ª Seção, EResp n.º 199900727509, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 24.03.2004, DJ 26.04.2004, p. 144).*

Posteriormente, o INPC foi substituído pelo IRSM, por determinação da Lei nº 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º aplicável até fevereiro de 1994, e, em seguida, pela variação da URV, com o advento da Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 1º. Após, pelo IPC-r (Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 2º), pelo INPC (MP nº 1.053/95, art. 8º, § 3º e suas reedições) e IGP-DI, a partir de maio/96 (MP nº 1.415/96, art. 8º; MP nº 1.663-10, art. 10, convertida na Lei nº 9.711, de 20/11/98). Assim sendo, até a edição da Lei nº 9.876, de 26/11/99, é devida a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo dos benefícios previdenciários, na forma acima explicitada, entretanto inexistem diferenças decorrentes da respectiva revisão.

No caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 13/02/1992 (fl. 28). Portanto, não há que se falar em pagamento de diferenças, decorrentes da correção dos 36 últimos salários-de-contribuição que o compuseram, razão pela qual se impõe a reforma do *decisum*.

Com efeito, aplicável no caso em tela os ditames do artigo 557, § 1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. (...)*

*§1ª - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Destarte, dispensável se torna a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a r.sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015167-56.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.015167-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHILDE CORNACCHIA LANDUCCI  
ADVOGADO : MARCO JOSE CORNACCHIA LANDUCCI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução, homologando o cálculo feito pela Contadoria do Juízo (f. 15-16), que definiu como valor total para pagamento a quantia de R\$ 1.429,32, em janeiro de 2001. Não houve condenação em custas, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o apelante alega, em suma, que foram incluídos índices expurgados nos cálculos elaborados pela Contadoria da Justiça Federal, requerendo a exclusão de tais índices do cálculo homologado. Alega, ainda, que a contadoria aplicou juros de mora antes da citação. Finalmente, pugna pela reforma integral do julgado com a condenação do embargado em honorários e custas, a serem fixados em 20% sobre o valor da execução.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. Não conheço do reexame necessário, por ser incabível, no caso, uma vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento originário dos embargos.

Os expurgos inflacionários decorrem da implantação de planos econômicos, em que foram desconsiderados índices reais da inflação por força de atos normativos emanados do Poder Executivo.

Parece óbvio, portanto, que a supressão desses índices de inflação impossibilita a devida recomposição da moeda, acarretando prejuízos a credores e enriquecimento sem causa de devedores.

Com isso, o Poder Judiciário, com o objetivo de possibilitar a recomposição da moeda, pacificou a questão e determinou a inclusão de alguns desses índices inflacionários. Além disso, atualmente encontra-se superada, também, a discussão que havia em relação aos percentuais a serem utilizados.

No caso dos autos, verifico que a Contadoria da Justiça Federal aplicou os parâmetros definidos no Provimento 24, de 29 de abril de 1997, da Corregedoria Geral do TRF/3.<sup>a</sup> Região, vigente à época da elaboração dos cálculos.

O Provimento n. 24 previu expressamente a inclusão dos índices expurgados referentes aos meses de janeiro de 1989 e março de 1990, como segue:

*"Nota 1 - Nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990 será considerado o IPC integral de 42,72% e 84,32%, respectivamente, conforme entendimento jurisprudencial dominante."*

O expurgo praticado em janeiro de 1989 decorreu da Medida Provisória 32/89, posteriormente convertida na Lei 7730/89 ("Plano Verão"), pois o Bônus do Tesouro Nacional - BTN, índice substitutivo da OTN (indexador oficial somente até dezembro de 1988) somente foi estabelecido em fevereiro de 1989, subtraindo-se, assim, a correção monetária referente a janeiro de 1989.

Apesar de o IBGE ter divulgado que a variação do IPC em janeiro de 1989 correspondeu a 70,28%, o índice admitido para atualização dos débitos judiciais nesse mês é de apenas 42,72% (STJ, REsp. 68.251, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha), pois o percentual divulgado pelo IBGE considerou a variação de preços medida ao longo de 51 (cinquenta e um) dias, englobando o período relativo a dezembro de 1988.

Em relação ao índice expurgado aplicado em março de 1990, correspondente a 30,4643%, verifico esse percentual reflete exatamente a diferença entre o IPC integral correspondente a 84,32% e a variação do valor nominal do BTN no período, correspondente a 41,28%.

Assim, a Contadoria atendeu exatamente o disposto no referido Provimento, aplicando de forma correta e prudente os mencionados índices, excluindo-se eventuais índices já inseridos na correção monetária, evitando-se dupla incidência de índices inflacionários.

Nesse sentido, trago à colação julgado dessa Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 6423/77. APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXCLUSÃO DA APLICAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS, EXCETO OS IPC'S DE 01/89 E 03/90. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

*(omissis)*

**- Adoção da jurisprudência unânime do STJ, para admitir que cabe a inclusão dos índices inflacionários expurgados na conta em liquidação, restritos, porém, à diferença existente entre o IPC integral dos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%) e o índice previsto em lei para aqueles meses.**

**- Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. (Grifei, AC 596028/SP. Desembargadora Federal LEIDE POLO. DJ em 20.9.2007, p. 383)**

No tocante a alegação de incidência de juros de mora antes da citação, verifica-se que em todos os cálculos houve a discriminação exata do termo inicial dos juros moratórios, isto é, a data da citação (6.1993). Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Analisando detidamente os cálculos feitos pela Contadoria, constato que a aplicação de 0,5% ao mês ocorreu da data da citação (06.93) até janeiro de 2001, ou seja, no período de 91 meses. Assim, deve-se acrescentar o valor do débito

corrigido o percentual de 45,5%, alcançando, assim, o valor total de 1.403,60 que somados aos honorários advocatícios (R\$ 22,17) e custas (R\$ 3,55) resulta no valor da execução correspondente a quantia de R\$ 1.429,32, já homologado pelo juízo singular.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001520-51.2000.4.03.6183/SP  
2000.61.83.001520-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : IZAIRA BENEDITA FANTI MATHEUS  
ADVOGADO : LUCIMARIO JOSE DA SILVA  
SUCEDIDO : FRANCISCO LUIZ MATHEUS falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, reconhecendo não haver valores a serem executados, condenando a parte embargada a arcar com verbas honorárias fixadas em 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua execução em razão de ela ser beneficiária da justiça gratuita.

Nas razões de apelação, a parte recorrente aponta, em sede preliminar, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, devido à falta de esclarecimentos do contador. No mérito, alega estar incorreta a revisão administrativa feita nos moldes do art. 144 da Lei 8.213/91. Os pagamentos foram feitos com base na renda mensal inicial inferior a correta que seria o correspondente a quantia de R\$ 340,22, portanto, ainda restam diferenças a serem percebidas pelo embargado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. Inicialmente, deve ser afastada a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa. A parte embargada teve oportunidade de requerer os devidos esclarecimentos, conforme despacho da f. 39; no entanto, permaneceu inerte. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os arts. 201, § 2.º, e 202 da Constituição de 1988 não são auto-aplicáveis necessitando, portanto, da regulamentação dada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91, segundo o qual os valores da renda mensal inicial, relativa aos benefícios concedidos entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991 seriam reajustados administrativamente.

Destarte, não existem diferenças devidas em favor da parte embargada.

Em relação ao valor da renda mensal inicial, verifico que a contadoria do juízo apurou, à f. 18, valor muito aproximado ao valor revisto pelo INSS (f. 156 dos autos principais), divergindo apenas em centavos, decorrente de arredondamento nos cálculos. Desta forma, está correta a renda mensal inicial revista pelo INSS.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da parte embargada**, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012740-10.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.012740-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERINO CARDOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JORGE JESUS DA COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 99.00.00065-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial da sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, ou à sua falta, um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, a contar da data do laudo (25.05.2000). Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, em conformidade com as disposições contidas na Lei nº 8.213/91, acrescidas de juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito em atraso. Isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz que o autor não demonstrou a condição de segurado, tampouco o cumprimento do período de carência. Subsidiariamente, contesta a data de início do benefício, ao argumento de que deve ser fixado na data do laudo; e, ainda, o valor do benefício, formas de reajuste, correção monetária, juros de mora e redução do percentual de cálculo da verba honorária para 10% (dez por cento) sob o montante liquidado até a data da sentença.

Com as contrarrazões (f. 72-75), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 1960, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito, infere-se que para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento dos requisitos da carência, qualidade de segurado e incapacidade para o trabalho insusceptível de recuperação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.05.2000 (f. 41-44), atestou que o autor é portador de fratura no membro superior, desnutrição crônica e lesões bolhosas, acarretando incapacidade total e permanente para o trabalho.

No que tange à qualidade de segurado, verifica-se que a última contribuição vertida à Previdência constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS refere-se ao mês de fevereiro de 2000. Em 15.02.2001, o autor tornou-se beneficiário de auxílio doença, estando amparado, portanto, pelas disposições constantes do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91, que reza que manterá a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições, todo aquele que estiver em gozo de benefício previdenciário. O CNIS também demonstra que houve o cumprimento do período de carência nos exatos moldes do artigo 25, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Ainda que assim não fosse, o colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade, conforme a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089). No mesmo sentido: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.*

Deste modo, imperiosa a manutenção da sentença, uma vez que preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. PROVA MATERIAL. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. JUROS.** 1. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, é concedida ao segurado que, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nessa condição. 2. Para amparar sua pretensão, o autor juntou aos autos cópia da CTPS (fls. 14/16) e cópia de relatórios médicos (fls. 17/18). 3. Em relação à incapacidade para o trabalho, o laudo médico pericial (fls. 84/88), concluiu que, em razão da patologia que sofre o apelado, apresenta incapacidade para o trabalho permanentemente. 4. Atendidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a) a qualidade de segurado; b) a carência, quando exigida; e c) a incapacidade para o trabalho, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez. 5. Outrossim, "o termo inicial do benefício, se há requerimento administrativo e a parte comprova que se submeteu à perícia do INSS, é a data da cessação do auxílio doença, nos termos do art. 43 da Lei de Benefícios." (AC 2008.01.99.013624-2/MG, Rel. Juíza Monica Sifuentes (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 p.284 de 29/10/2009). Assim, não merece prosperar a irresignação do INSS ventilada em sua peça recursal no referido ponto. 6. Outrossim, tendo o decisum guerreado estabelecido o marco inicial da aposentadoria por invalidez, a partir da data da prolação da sentença, em obediência ao pedido manifestado na exordial, deve ser mantida no ponto. 7. A teor do enunciado nº 20 do CEJ/CJF, "A taxa de juros de mora a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% ao mês", a contar da citação, no tocante às prestações a ela anteriores e, da data do vencimento, para as posteriores (Orientação da 1ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça). 8. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, parcialmente provida, nos termos do item 7. (TRF1, APELAÇÃO CIVEL - 200838140009401, Juíza Federal Convocada Doutora ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI, SEGUNDA TURMA, julgamento: 17/03/2010, e-DJF1 DATA:16/04/2010 PAGINA:86).

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL.** - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial. - A verba honorária deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. - Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (art. 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do art. 10 da Lei nº 9.289/96. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo). - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL - 1430996, Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, julgamento: 18/08/2009, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1530).

Mantido o termo inicial do benefício fixado na sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para explicitar os critérios de incidência da correção monetária e da verba honorária, na forma da fundamentação.



Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035246-77.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.035246-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCEU GASPARETTO e outros  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 91.00.00078-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que **julgou improcedentes** os embargos à execução, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor apurado pelos embargados, correspondente à quantia de R\$ 3.439,93, para junho de 1999, condenando o embargante a arcar com os honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 e com os honorários periciais, estes fixados em R\$ 400,00.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em suma, que quanto às diferenças apuradas pelo índice de 147,06% foram devidamente quitadas, de forma atualizada, por força da Portaria Ministerial 302, portanto nada é devido. Pugna pela redução dos honorários periciais à quantia de R\$ 167,00 e, na hipótese de mantida a sucumbência, a condenação em honorários advocatícios seja reduzida ao valor de R\$ 150,00.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. Consoante o artigo 1.º da Portaria MPAS n. 302/92, o percentual que foi objeto da ação seria pago, com efeito retroativo, a partir de setembro de 1991. No entanto, houve um parcelamento do débito e a primeira parcela foi quitada junto com o benefício de novembro de 1992. O mencionado pagamento administrativo restou comprovado às f. 149-151 dos autos principais.

Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente quando já constar essa informação nos autos.

No tocante à alegação de que nada seria devido, o pagamento administrativo efetuado após a judicialização da questão não tem o condão de elidir o pagamento de juros de mora e correção monetária, o que resultaria, portanto, em diferenças devidas em favor da parte embargada.

Em relação aos honorários periciais e aos honorários advocatícios, não prosperam as alegações do Instituto apelante, devendo ser mantidos nos exatos termos da sentença da f. 69-70, uma vez que fixados com razoabilidade.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042253-86.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.042253-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : PAULO ROBERTO JORGE  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00058-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face da sentença que  **julgou improcedente**  o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00, ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, o autor alega, preliminarmente, nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial. No mérito, reafirma seu direito ao reconhecimento do caráter especial da atividade por ele exercida (bancário), e sua conversão em tempo comum para efeito de concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Afasto a preliminar argüida, pois no caso de matéria exclusivamente de direito não acarreta o alegado cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, conforme artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo, portanto, desnecessário converter o feito em diligência para produção de outras provas, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Busca o autor, nascido em 28.6.1953, comprovar o exercício de atividade especial, na condição de bancário, nos períodos de 5.11.1974 a 20.10.1977, 1.º.11.1977 a 7.4.1981 e 8.4.1981 a 29.5.2001, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - *Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

4 - *Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

5 - *Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

6 - *Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Para dirimir a controvérsia travada nos autos é preciso responder se a atividade exercida pelo autor, na função de bancário era de natureza penosa, insalubre ou perigosa, uma vez que não estava elencada na legislação previdenciária. O fato de a atividade de bancário não estar prevista na legislação específica como uma atividade insalubre, perigosa ou penosa não obsta ao reconhecimento das condições especiais em que é desenvolvida, posto que o rol dessas atividades é meramente exemplificativo e não taxativo. Exige-se, porém, neste caso, que se comprove a exposição do segurado aos agentes nocivos à saúde e à integridade física durante o seu desempenho.

No caso concreto, o autor juntou aos autos cópias de laudos técnico periciais, que constatam que as atividades inerentes ao bancário são prejudiciais à saúde e integridade física em razão dos vários agentes nocivos a que o trabalhador está exposto, tais como: movimentos repetitivos, condições agravantes, pressões e tensões próximas do trabalhador, exigência de postura inadequada, jornadas de trabalho prolongadas, monotonia e repetitividade, situações causadoras de estresse físico ou psíquico, além de diversas circunstâncias inerentes ao trabalho (tensão, fobias, ansiedade), o que pode ocasionar diversas doenças ocupacionais.

Entretanto, o quadro acima descrito, não autoriza a classificação da referida atividade como especial. Os fatores citados são genéricos e comuns a inúmeras outras atividades que não são consideradas especiais.

Embora o autor alegue situação de penosidade por ter estado exposto a estresse profissional constante, é fato que o desempenho de qualquer atividade profissional gera desgaste físico e psicológico.

Todavia, para fins previdenciários, o risco genérico inerente à atividade laborativa, por si só, não é suficiente para determinar o tratamento especial ensejador da redução do tempo de serviço para aposentadoria, sendo indispensável a comprovação da exposição efetiva do segurado a agentes biológicos, físicos ou químicos nocivos à saúde.

No caso dos autos, em que pese a atividade desenvolvida pelo autor lhe exigir constante atenção e vigilância, tal desgaste já foi compensado com a jornada especial de trabalho de seis horas (art. 224 da CLT).

Sobre a questão relativa a aposentadoria especial do bancário, confira-se o seguinte precedente da Décima Turma desta egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA Nº 149 DO STJ. BANCÁRIO. ATIVIDADES ESPECIAIS NÃO CARACTERIZADAS. LAUDO PERICIAL. ART. 436 CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*V - Não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.*

(...)

*VII - Os laudos técnicos produzidos nos autos, apesar de concluírem pela penosidade da atividade de bancário, não especificaram acerca da efetiva exposição do autor a agentes potencialmente nocivos, apresentando argumentos genéricos e subjetivos quanto à existência de possíveis agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física no ambiente de trabalho e descrevendo prováveis patologias que os bancários podem desenvolver, as quais a maioria dos trabalhadores,*

*atualmente, também estão sujeitos.*

(...)

*(AC nº 604287/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 22/03/2005, DJU 13/04/2005, p. 356).*

Por fim, cumpre-se trazer o seguinte entendimento do Colendo STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUDICIAIS À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*1. Omissis.*

*2. Todavia, o rol de atividades arroladas nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que estejam devidamente comprovadas. Precedentes.*

*3. No caso em apreço, conforme assegurado pelas instâncias ordinárias, o segurado não comprovou que efetivamente exerceu a atividade de Bancário sob condições especiais.*

*4. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 794.092/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24.04.2007, DJ 28.05.2007 p. 394)*

Desse modo, correta a sentença de primeiro grau ao deixar de reconhecer como exercido em condições especiais, na condição de bancário, os períodos mencionados.

Assim, computando-se o tempo de serviço comum (anotações em CTPS, f. 30-34), o somatório do tempo de serviço da parte autora não alcança 30 anos de serviço até 29.5.2001.

Desse modo, a parte autora não faz jus à aposentadoria pleiteada, uma vez que não atingiu o tempo de serviço mínimo necessário para a obtenção do benefício.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027634-20.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.027634-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : LEOBINO MODESTO FILHO

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00007-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido, sem condenação nas verbas sucumbenciais e custas na forma da lei.

Objetiva a parte autora a procedência do seu pedido, no sentido de que seja reconhecido o período trabalhado como rural no período de 2.1.1952 a 1.º.3.1976 e de 10.2.1978 a 31.3.1981, bem como a especialidade das atividades desempenhadas entre 1952 a 1995, sustentando que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 14.10.1943, comprovar o exercício de atividade rural nos períodos de 2.1.1952 a 1.º.3.1976 e 10.2.1978 a 31.3.1981 e a especialidade das atividades desempenhadas entre 1952 a 1995, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com a finalidade de comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia certidão de seu casamento (1973, f. 38) e certidões de nascimento de seus filhos (1963, 1964, 1965, 1967, 1970, 1972 e 1973, f. 48-54), nas quais está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (f. 171-173), as quais aduziram conhecer o demandante desde 1960, foram categóricas ao afirmar que ele desempenhou atividades rurais, aproximadamente, até 1975.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola apenas no de período de 1960 a 1975, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, deixo de reconhecer o período de 10.2.1978 a 31.3.1981, visto que, a partir de 1976, o autor passou a trabalhar com registro em carteira profissional, bem como as testemunhas declararam que o autor trabalhou na condição de rurícola, aproximadamente, até 1975.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deixo de reconhecer como exercidos em condições especiais os períodos alegados, uma vez que o autor não juntou aos autos formulário ou laudo técnico exigidos legalmente, para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos.

Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, acrescido do tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora não alcança o tempo mínimo exigido até 20.5.1999 (DER), não fazendo jus, portanto à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** tão somente para reconhecer o tempo de serviço rural trabalhado no período de 1960 a 1975, na forma da fundamentação.

Diante da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004884-53.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.004884-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA QUARESMA NARCISO

ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 93.00.00076-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da presente execução com base no valor principal apurado pelo Perito Judicial, correspondente à quantia de R\$ 446,79, para fevereiro de 2001, descontando os valores pagos administrativamente. Condenou, ainda, o embargante em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e em honorários periciais, estes arbitrados em R\$ 240,00.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Objetiva o INSS a reforma do julgado, alegando que, mesmo reconhecendo integralmente o pedido da inicial, o juízo "*a quo*" julgou parcialmente procedente e ainda condenou a embargante em honorários advocatícios e periciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Não conheço do reexame necessário, por ser incabível, no caso, uma vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento que deu origem aos embargos.

Inicialmente, verifico que a parte embargada almeja apenas a modificação da parte dispositiva da sentença, invertendo o ônus da sucumbência.

De fato, é possível observar que a sentença, em sua fundamentação, atende todos os pedidos feitos na peça vestibular, devendo ser julgada integralmente procedente a ação. No entanto, o juiz singular se mostra equivocado ao julgar parcialmente procedente.

Assim, fica evidenciada a contradição apontada pela embargante, uma vez que a conclusão da sentença contida na parte dispositiva não decorre dos argumentos elencados no seu corpo, devendo ser corrigida.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e dou provimento** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido da autarquia previdenciária.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).



Quanto aos honorários periciais, mantenho o valor fixado na sentença recorrida, devendo ser compensado do total do crédito a favor do embargado no tocante à parte já depositada pelo INSS.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054388-28.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.054388-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DOMINGAS MENDES MOREIRA

ADVOGADO : CLEBER FERRARO VASQUES

No. ORIG. : 03.00.00119-8 2 Vr ANDRADINA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 109/112, julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona, determinando a averbação do tempo e a expedição de certidão, e condenou o INSS à verba honorária fixada, por equidade, em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Com reexame necessário, tido por interposto.

Em razões recursais de fls. 116/129, pretende a Autarquia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte postulante trazido aos autos a necessária documentação comprobatória de suas alegações. Afirma que a parte autora deve recolher as contribuições devidas relativas ao período pleiteado; que não há direito à aposentadoria.

As contra-razões foram apresentadas às fls. 134/136.

Processado o recurso, vieram os autos para julgamento.

#### **É o relatório.**

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil:

*"Art. 557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, a ação declaratória é o meio processual próprio para se decidir a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, o interesse de agir do segurado da Previdência Social, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242 do STJ:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica, sem alterar tal situação, sendo, portanto, imprescritível.

Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF) ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"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:*

(...)

*§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."*

O art. 106, da Lei nº 8.213/91, apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento sobre a valoração de provas, devem ser anotados os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcança os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezzini, DJ 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

No que concerne à averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar, há que se observar o seguinte. O fato de a parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Normalmente, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes, o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

É entendimento já consagrado, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, especialmente quando não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que é presumido.

No presente caso, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, ocorrido em 16/06/1969, na qual consta a profissão de seu esposo como lavrador (fl. 09). Na Certidão de Nascimento de três filhos, que ocorreu em 05/03/1970 (fl. 10), 06/06/1973 (fl. 11) e 16/01/1978 (fl. 12), consta a profissão do esposo da autora como lavrador. No Histórico Escolar de Solange Mendes Moreira, filha da autora, é possível verificar que a mesma estudou em escola localizada em zona rural (fl. 14). Os Recibos de Entrega de Declaração de Rendimentos, bem como as Declarações de Rendimentos, referentes aos anos base de 1972, a 1976, em nome do esposo da autora e tendo-a como dependente, tem, como endereço o Sítio São Paulo, no Bairro Mandaguari, em Flórida Paulista-SP, constando ainda a profissão agricultor (fls. 16/24). No "DIPAM", datado de 22/03/1984, consta o esposo da autora como produtor (fl. 26). Há Declarações Cadastrais de Produtor, datadas de 1986 a 1990, em nome do esposo da autora (fls. 27/29). Há Pedidos de Talonário de Produtor, datados de 1986 a 1990, em nome do esposo da autora (fls. 30/33). Há uma Declaração de Estoque, datada de 12/09/1990, em nome do esposo da autora (fl. 34). Há notas fiscais de entrada, datadas de 08/08/1983 (fl. 35), 03/04/1985 (fl. 36), 28/03/1990 (fl. 40) e 27/04/1990 (fl. 41), em nome do esposo da autora. Há notas fiscais de produtor, datadas de 10/08/1987 (fl. 37), 18/01/1988 (fl. 38) e 13/04/1989 (fl. 39), em nome do esposo da autora.

Todavia, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 98/100, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período compreendido entre 16/06/1969 - data do casamento da autora (fl. 09) - e 27/04/1990 - data da última nota fiscal em nome do esposo da autora (fl. 41) -, pelo que a autora faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Quanto ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade de a parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Não se olvide que ainda não se encontra em análise uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. A procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título executivo. O fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação do INSS ou de outro ente público ao qual se encontra vinculado, em lhe outorgar a aposentadoria.

Por certo, o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro.

Igualmente, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal.

A mera posse da certidão não quer significar que, automaticamente, a autora obtenha o direito de se aposentar, porque outros requisitos serão verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Esta ação tem por finalidade o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, tendo a decisão natureza declaratória e não condenatória.

Portanto, sem razão toda a argumentação, dependida nas razões de apelação (fls. 116/129), referente ao benefício de aposentadoria. O pedido, constante da exordial, é apenas relativo a declaração do tempo de serviço rural e à expedição da respectiva certidão.

O legislador determinou, no § 4º do art. 20 do CPC, que, nas causas de pequeno valor e naquelas em que não houver condenação, os honorários sejam fixados conforme apreciação equitativa do juiz. Na hipótese destes autos, fica mantida a condenação do Juízo monocrático.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, mesmo sem a ocorrência do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, acompanhado dos documentos da parte autora, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, para que expeça a Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a Domingas Mendes Moreira, no período de 16/06/1969 a 27/04/1990.

Finalmente, cumpre anotar que, diante do acima demonstrado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu dispositivos legais, inexistindo razão ao prequestionamento pretendido pelo INSS em seu recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida e **concedo a tutela específica**. Proceda-se à correção dos dados relativos à distribuição, fazendo-se constar corretamente a origem, ou seja, 2ª Vara de Adamantina-SP.

Sem recurso, baixem os autos a referida vara.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012342-87.2006.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : JOSE AILTON LIMA VIEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
: ENZO SCIANNELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 03.00.00105-1 2 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada por JOSE AILTON LIMA VIEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a correção dos salários de contribuição de acordo com o art. 202 da Constituição Federal, com o pagamento das diferenças apuradas acrescidas das verbas sucumbenciais.

A r. sentença monocrática de fls. 58/63 julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão dos salários de contribuição que compõe o benefício do autor, aplicando-se o índice de 39,67% referente ao mês de fevereiro de 1994, além dos consectários nela especificados. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com r.decisão, apelam as partes.

Em razões recursais de fls. 67/74, o INSS, alega, preliminarmente, a nulidade da sentença em virtude do caráter *extra petita* e, no mérito, sustenta a ausência de direito da autora à pleiteada correção, razão pela qual requer a reforma da r.sentença.

O autor alega a existência do direito à pleiteada correção dos salários de contribuição, razão pela qual requer a reforma parcial. Pede, ainda, a reforma da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte para decisão.

É o sucinto relato.

Verifico que o magistrado *a quo* determinou a revisão dos salários de contribuição que compõe o benefício do autor, aplicando-se o índice de 39,67% referente ao mês de fevereiro de 1994, quando o pedido inicial referia-se à a correção dos salários de contribuição de acordo com o art. 202 da Constituição Federal. Portanto, tratando-se de sentença *extra petita*, deve ser anulada de ofício (fls. 58/63).

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *intra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* - proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

No mérito, o Texto Maior de 1988, em sua redação original, disciplinou em seu artigo 202, *caput*:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:..."*

Essa norma constitucional ocasionou a divergência entre os segurados e o Instituto autárquico, na medida em que para aqueles tal forma de correção dos salários-de-contribuição se daria imediatamente, nos termos previstos na lei nº 6.423/77, sendo que o Instituto entendeu que o citado artigo 202 não seria uma norma auto-aplicável, dependendo de uma lei regulamentadora, que por sua vez, veio a lume com a vigência da Lei nº 8.213/91, fundamentando que ao disciplinar a forma de recálculo dos benefícios previdenciários esta não permitiu o pagamento de diferenças, por ausência de aplicabilidade imediata do comando constitucional.

Todavia, o pleno da Suprema Corte firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Lei Maior "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito" (RE 193456/RS, Relator Min. Marco Aurélio, DJU: 07/11/1997).

Tal eficácia se deu com a edição pelo legislador, em 24 de julho de 1991, da lei nº 8.213/91, conforme se denota do art. 144, revogado pela Medida Provisória Não 2.187-13, de 24 de agosto de 2001:

*Art. 144: "Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.*

*Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."*

Sendo assim, os benefícios previdenciários concedidos após a edição da Constituição de 1988, ou seja, 05/10/1988, devem ser calculados levando-se em consideração a média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, de acordo com a variação integral do INPC, frisando-se que o recálculo supracitado, não confere o pagamento de diferenças em virtude desta revisão, haja vista não ter sido o artigo 202 da Carta Magna considerado uma norma de eficácia imediata, consoante entendimento pacificado no Pretório Excelso.

No mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, também não reconheceu a auto-aplicabilidade dessa norma, conforme o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO, EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL, SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO, CÁLCULO, ARTIGO 202, DA CF/88, VALOR TETO, ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136, DA LEI 8.213/91, EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*1 - Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202, da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97), o que veio a ocorrer com a edição da Lei 8.213/91.*

*2 - No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.*

*3 - As disposições contidas nos artigos 29, § 2º e 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios.*

*4 - Precedentes (EResp nºs 195.437/SP, 242.125/SP e 189.218/SP).*

*5 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."*

*(STJ, 3ª Seção, EResp nº 199900727509, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 24.03.2004, DJ 26.04.2004, p. 144).*

Posteriormente, o INPC foi substituído pelo IRSM, por determinação da Lei nº 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º aplicável até fevereiro de 1994, e, em seguida, pela variação da URV, com o advento da Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 1º. Após, pelo IPC-r (Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 2º), pelo INPC (MP nº 1.053/95, art. 8º, § 3º e suas reedições) e IGP-DI, a partir de maio/96 (MP nº 1.415/96, art. 8º; MP nº 1.663-10, art. 10, convertida na Lei nº 9.711, de 20/11/98). Assim sendo, até a edição da Lei nº 9.876, de 26/11/99, é devida a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo dos benefícios previdenciários, na forma acima explicitada, entretanto inexistem diferenças decorrentes da respectiva revisão.

No caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 19/03/1998 (fl. 20). Portanto, não há que se falar em pagamento de diferenças, decorrentes da correção dos 36 últimos salários-de-contribuição que o compuseram, razão pela qual se impõe a reforma do *decisum*.

Com efeito, aplicável no caso em tela os ditames do artigo 557, § 1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 557. (...)*

*§1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Destarte, dispensável se torna a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de nulidade da sentença em virtude de ser *extra petita*** e, com base no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **anulo a r.sentença e julgo improcedente** o pedido inicial, com base no art. 557, §1-A, do CPC. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044625-66.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.044625-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODECIO BATISTA RODRIGUES  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 04.00.00134-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva: o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de novembro de 1965 a outubro de 1976, a conversão dos períodos de 18.10.1976 a 25.09.1979, 08.02.1980 a 15.09.1987 e de 22.03.1993 a 06.05.1996, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, reconhecendo a atividade rural sem registro em CTPS e a exercida sob condições especiais, e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do atual Código Civil e, após, incidente à razão de 1% ao mês, além de custas processuais e verba honorária de 10% sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado do *decisum* e submeteu a decisão ao reexame necessário (f. 73-76).

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e a especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (f. 79-85).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Busca a parte autora, nascida em 13.11.1951, comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre novembro de 1965 a outubro de 1976, a ser acrescido ao tempo de serviço especial, de 18.10.1976 a 25.09.1979, 08.02.1980 a 15.09.1987 e de 02.03.1993 a 06.05.1996, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, instruiu a parte autora a presente demanda com seu Certificado de Dispensa de Incorporação (f. 26), Certidão de Casamento (f. 25), qualificando-o como lavrador em 16.03.1971 e 14.09.1974, respectivamente, além da Ficha de Identificação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga (f. 27), com data de admissão em 01.12.1974, o que constitui início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença (f. 70-71).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 13.11.1951, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1965.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1.º.11.1965 a 30.10.1976, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e

convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).



5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário (f. 23) baseado em laudo pericial - auxiliar de acabamento junto à Distral Tecidos Ltda. no período de 08.02.1980 a 15.09.1987, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 89dbA;

-Formulário (f. 24) baseado em laudo pericial - ajudante de produção da empresa CCE-Ind. e Comércio de Componentes Eletrônicos S/A. no período de 22.03.1993 a 06.05.1996, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 90 a 108dbA;

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de: 8.2.1980 a 15.9.1987 e de 22.3.1993 a 6.5.1996, comprovados pelos documentos das f. 23-24, em razão de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos.

No que tange ao lapso de 18.10.1976 a 25.9.1979, ele não há de ser reconhecido como laborado sob condições especiais, uma vez que não consta do formulário da f. 22 o agente nocivo ao qual o autor estava exposto no exercício de seu labor. Entretanto, embora não sendo possível o pretendido reconhecimento, o lapso de labor auferido até a data da propositura da ação mostrou-se suficiente ao deferimento da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Os demais períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados em CTPS, devem ser somados como tempo de serviço comum.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 5.10.2004, data da propositura da ação, mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser mantida, portanto, em 10 (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Destarte, verifico a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual deve ser excluída, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Por fim, verifico do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o autor recebe o benefício ora vindicado, administrativamente, desde 09.09.2010, devendo as parcelas em atraso serem compensadas quando da liquidação de sentença.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, limitar a incidência da verba honorária até a data da sentença de primeiro grau e corrigir o erro material para excluir da condenação o pagamento das custas processuais, tudo na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

**Boletim Nro 3208/2011**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-35.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.000315-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LUIZ BARBOSA DE MOURA

ADVOGADO : PAULA CRISTINA MOURÃO e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO

No. ORIG. : 00003153520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REQUISITOS DO ART. 535 DO CPC - OBSERVÂNCIA. I. Os embargos de declaração devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma.R. Esp. 13.843-0).

II. Recurso que não se reporta às razões dos embargos de declaração opostos anteriormente, como se o julgamento não existisse. Determinada a expedição de ofício à Presidência do Tribunal de Ética da OAB/SP.

III. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0081182-43.1992.4.03.9999/SP  
92.03.081182-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.255/260  
INTERESSADO : JOAO VIEIRA DE SOUZA e outros. e outros  
ADVOGADO : APARECIDO DONIZETI DE SOUSA SILVA  
No. ORIG. : 91.00.00127-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - O interesse processual deve ser aferido no momento da propositura da ação.

II - A Portaria Ministerial nº 714/93 implica no reconhecimento das diferenças pleiteadas.

III - Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo devem ser deduzidos no cálculo de liquidação de sentença.

IV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015751-68.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.015751-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZ VIEIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/102  
No. ORIG. : 00157516820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029151-55.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.029151-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : BENEDITO DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/129  
No. ORIG. : 03.00.00109-1 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002899-20.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.002899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : ASSELES FERRASSO  
ADVOGADO : LIGIA FREIRE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/162

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002775-63.2004.4.03.6002/MS  
2004.60.02.002775-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA ESPINDOLA VIRGILIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : IZABEL POGLIESE FERNANDES

ADVOGADO : LUIZ RIBEIRO DE PAULA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/161

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Em sede agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001490-74.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.001490-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ABELINO CARLOS SOARES

ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/212

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Em sede agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015202-68.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.015202-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ERVIO JAIR ORMENEZI  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 264/270

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. Em sede agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015215-89.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.015215-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : VANIA CRISTINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/142  
No. ORIG. : 04.00.00052-6 1 Vr POMPEIA/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - EFEITO VINCULANTE DA ADIN 1.232-1 - PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A questão da constitucionalidade analisada pelo STF na ADIn nº 1232-1 não impede o conhecimento, por qualquer Juiz ou Tribunal, da matéria específica tratada no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, em razão do princípio da livre convicção do julgador quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade no caso concreto.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039842-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ROSANA CRISTINA DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : FABIANO DE ALMEIDA  
REPRESENTANTE : MARIA DAS DORES DO NASCIMENTO PORTO  
ADVOGADO : FABIANO DE ALMEIDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/153  
No. ORIG. : 06.00.00059-9 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - EFEITO VINCULANTE DA ADIN 1.232-1 - PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A questão da constitucionalidade analisada pelo STF na ADIn nº 1232-1 não impede o conhecimento, por qualquer Juiz ou Tribunal, da matéria específica tratada no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, em razão do princípio da livre convicção do julgador quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade no caso concreto.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038991-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038991-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : IZABEL SANCHES BELAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/110  
No. ORIG. : 06.00.00173-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - EFEITO VINCULANTE DA ADIN 1.232-1 - PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A questão da constitucionalidade analisada pelo STF na ADIn nº 1232-1 não impede o conhecimento, por qualquer Juiz ou Tribunal, da matéria específica tratada no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, em razão do princípio da livre convicção do julgador quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade no caso concreto.

IV. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002896-16.2008.4.03.6111/SP  
2008.61.11.002896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : GERALDINA BERNABE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/139

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - EFEITO VINCULANTE DA ADIN 1.232-1 - PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A questão da constitucionalidade analisada pelo STF na ADIn nº 1232-1 não impede o conhecimento, por qualquer Juiz ou Tribunal, da matéria específica tratada no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, em razão do princípio da livre convicção do julgador quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade no caso concreto.

IV. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011597-39.2008.4.03.9999/SP



2008.03.99.011597-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : LAUDELINO BRITO e outros  
: MARCIA BRITO BORGES  
: JAIR DE BRITO  
: JONAS BRITO  
: MARILEI BRITO DA CUNHA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
SUCEDIDO : OLGA MARIA JULIA DE BRITO falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 218/222  
No. ORIG. : 06.00.00111-9 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 - CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF - EFEITO VINCULANTE DA ADIN 1.232-1 - PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A questão da constitucionalidade analisada pelo STF na ADIn nº 1232-1 não impede o conhecimento, por qualquer Juiz ou Tribunal, da matéria específica tratada no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, em razão do princípio da livre convicção do julgador quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade no caso concreto.

IV. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF, somente aplicável na hipótese de controle difuso em que deva ser declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, que não ocorreu, no caso, uma vez que apenas fez a sua interpretação à luz dos princípios do Direito Social.

V. Agravo legal do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031646-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031646-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : MARIA LEIDE DOMINGOS ALMEIDA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/95  
No. ORIG. : 09.00.00234-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA- INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - EFEITO VINCULANTE DA ADIN 1.232-1 - PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR.

- I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. A questão da constitucionalidade analisada pelo STF na ADIn nº 1232-1 não impede o conhecimento, por qualquer Juiz ou Tribunal, da matéria específica tratada no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, em razão do princípio da livre convicção do julgador quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade no caso concreto.
- IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016505-10.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.016505-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIO TEIXEIRA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/70  
No. ORIG. : 00165051020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - Em sede de agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019287-90.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.019287-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : AURELIO CELESTINO OLIVEIRA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 194/195  
No. ORIG. : 03.00.00038-1 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - Em sede de agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016292-04.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.016292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO : GIVALDO VICENTE MARQUES  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/135  
No. ORIG. : 00162920420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - Em sede de agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039359-35.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.039359-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : FRANCISCO ALVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
: RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/189  
No. ORIG. : 03.00.00021-5 3 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o trabalho rural exercido de 01.01.1977 a 28.02.1980 e de 01.12.1983 a 31.03.1986.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020932-53.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.020932-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DOMINGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/87  
No. ORIG. : 05.00.00044-4 1 Vr JARINU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1975 a 04.09.1983 e reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 15.09.1986 a 01.08.1991, de 26.12.1994 a 15.03.1995 e de 21.06.1995 a 28.08.1995.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017170-29.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.017170-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ALDEVINO BERNARDES VIEIRA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/152  
No. ORIG. : 05.00.00186-8 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou provimento ao agravo retido, deu parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 15.11.1978 e as condições especiais das atividades de 01.08.1994 a 05.03.1997, e fixou como base de cálculo da verba honorária as prestações vencidas até a sentença, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerados 31 anos, 11 meses e 15 dias, determinar a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente. Foi determinada a antecipação da tutela.

II- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017620-69.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.017620-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : DAVI FERREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/142  
No. ORIG. : 05.00.00184-8 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou provimento ao agravo retido e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1973 a 01.05.1977 e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006181-61.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.006181-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : GILDETE ALVES DA SILVA

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/100

No. ORIG. : 04.00.00023-3 2 Vr ITATIBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento à apelação para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1970 a 30.11.1974 e para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional e isentar o INSS do pagamento de custas. Determinada a antecipação da tutela.

II- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044092-10.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.044092-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MANUEL FELIPE DE LIMA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/111

No. ORIG. : 03.00.00054-6 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que não conheceu dos agravos retidos, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1974 a 31.12.1975 e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018196-62.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.018196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : LUIZ OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/109

No. ORIG. : 05.00.00094-4 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que não conheceu do agravo retido, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 26.09.1975 e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044097-32.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.044097-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MANOEL RIBEIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/119  
No. ORIG. : 03.00.00010-6 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que não conheceu dos agravos retidos, e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o trabalho rural de 01.01.1974 a 31.12.1975.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022827-49.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022827-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : FRANCISCO JOSE DE SOUSA  
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/111  
No. ORIG. : 02.00.00228-8 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.01.1979 a 31.12.1981 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031038-74.2006.4.03.9999/SP



2006.03.99.031038-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MAURILIO FERNANDES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/133  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00110-3 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.  
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.  
III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-83.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.005787-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/148  
INTERESSADO : MICHELE MARESCA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES  
No. ORIG. : 04.00.00017-9 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER PROTRELATÓRIO. MULTA. ART. 538, PAR. ÚNICO, DO CPC.

- I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.  
II - Reconhecido o objetivo claramente protelatório dos embargos de declaração, é de se aplicar a multa prevista no art. 538, par. único, do CPC.  
III - Embargos de declaração rejeitados, com a condenação do INSS ao pagamento de multa de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, par. único, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008422-05.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.008422-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/151  
EMBARGANTE : RITA MARIA DE OLIVEIRA VALENCIO  
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00084220520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO.

PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017299-31.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.017299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ZELINDA CARRER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 54/56  
No. ORIG. : 00172993120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - Em sede de agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007672-03.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007672-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/122  
EMBARGANTE : JORGE LUIZ DE MELLO  
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI  
No. ORIG. : 00076720320094036183 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO.  
PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052669-11.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.052669-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : JOSE PEDRO DA SILVA  
ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/137  
No. ORIG. : 03.00.00411-3 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO.  
PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015701-42.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.015701-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : EDNA MARIA FERREIRA PINTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/116  
No. ORIG. : 00157014220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - Em sede de agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009593-79.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.009593-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92/96  
EMBARGANTE : OTAVIO FRANCISCO DE PAIVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA. ART. 538, PAR. ÚNICO, DO CPC.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Reconhecido o objetivo claramente protelatório dos embargos de declaração, é de se aplicar a multa prevista no art. 538, par. único, do CPC.

III - Embargos de declaração rejeitados, com a condenação do embargante ao pagamento de multa de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, § único, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a parte autora ao pagamento de multa de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

**Boletim Nro 3209/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003542-31.2001.4.03.6124/SP  
2001.61.24.003542-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ILDA ALCANTARA DA SILVA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI 10.666/03. PRECEDENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91.
2. A qualificação de lavrador do marido e de companheiro, constante de documento, é extensível a parte autora, constituindo início de prova material para instruir pedido de aposentadoria por ela formulado.
3. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Desnecessária a comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666 /2003, para a concessão do benefício. Precedentes desta Turma.
5. Agravo legal provido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003664-78.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.003664-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ELIDIO PEREIRA NETO  
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00036647820094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar.
2. A coisa julgada consiste no recálculo do benefício do autor alterando-se a data do início do benefício (DIB) para 15/08/1990, nos termos do art. 29 c.c art 144, ambos da Lei nº 8.213/91. Pretensão do autor, consistente em sede de embargos à execução opostos pelo INSS, no recálculo da renda mensal inicial valendo-se dos índices de correção em maio de 1998, que fere a coisa julgada.
3. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037663-10.1998.4.03.6183/SP  
2001.03.99.017259-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AFFONSO APPARECIDO MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : TERESA CRISTINA BRANDAO CESAR

ADVOGADO : MARCOS GABRIEL DA ROCHA FRANCO e outros

No. ORIG. : 98.00.37663-1 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004087-  
50.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.004087-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MATATIAS PEREIRA ALVES  
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA.  
CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004361-  
77.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.004361-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS JOSE MARCON  
ADVOGADO : ANTONIO IRINEU PERINOTTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA.  
CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007121-10.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.007121-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/136  
INTERESSADO : ANTONIO MODESTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDVALDO CARNEIRO e outro  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA.  
CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado



00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006732-79.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.011568-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOFIA MUTCHNIK e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JUREMA LUCAS OLIVEIRA  
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.06732-9 17 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002079-37.2002.4.03.6183/SP  
2002.61.83.002079-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PEDRO PALMA GUTIERREZ  
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001630-79.2002.4.03.6183/SP  
2002.61.83.001630-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO EDSON XAVIER DE MENDONCA  
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001671-46.2002.4.03.6183/SP  
2002.61.83.001671-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FERNANDO AUGUSTO MOITA COSME  
ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038108-83.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.032555-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AFFONSO APARECIDO MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ROBERTO TEIXEIRA PINTO  
ADVOGADO : YOLANDA VASCONCELLOS DE CARLOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.38108-2 1 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003957-65.2000.4.03.6183/SP  
2000.61.83.003957-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FERNANDO MEIRELLES FRITZ  
ADVOGADO : FERNANDO FREDERICO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031542-21.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.009547-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AFFONSO APPARECIDO MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GIOVANNI RIZZI  
ADVOGADO : ADELINO ROSANI FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.31542-0 1 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa, porquanto tal recurso somente é viável nos casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Nos casos em que o próprio Tribunal, ou o Supremo Tribunal Federal já tiver se pronunciado sobre a constitucionalidade da norma questionada, está dispensada a remessa da questão para julgamento, não havendo ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de Plenário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041900-17.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.041900-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEOCLECIO NATAL MENIN  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.00.00004-4 1 Vr LUCELIA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010651-09.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.010651-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA RAMOS RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCILIA PIRES DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00077-4 1 Vr ITATINGA/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 102 DA LEI 8.213/91. LEI Nº 10.666/2003. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devido o benefício de pensão por morte.
2. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Inteligência do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 8.213/91 e da Lei n.º 10.666/03, bem como da EC n.º 20/2.
3. Comprovada a condição de esposa do "*de cujus*", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045454-81.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.045454-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO DE FARIA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00015-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP  
EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRECLUSÃO.**

1. Diante da ausência de impugnação oportuna em sede de recurso de apelação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, este deve ser mantido na data fixada na sentença.
2. Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011292-31.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.011292-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR

CODINOME : MARIA JOSE DE OLIVEIRA BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00.00.00003-6 1 Vr SUZANO/SP

EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006969-82.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.006969-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVAIR FAIDIGA

ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007234-54.1999.4.03.6109/SP  
1999.61.09.007234-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JANDIRA FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro  
: MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI



Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-50.2004.4.03.6124/SP  
2004.61.24.000029-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : BENICIA MARIA MAXIMO DA SILVA

ADVOGADO : JULIANO GOULART MASET e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR COM POSTERIOR TRABALHO URBANO.

1. É extensível à esposa a qualificação de lavrador contida na certidão de casamento. Todavia, descaracteriza o labor rural a existência nos autos de documentos que comprovam que o cônjuge passou a exercer atividade de natureza urbana.
2. Ausência de documentos em nome da autora na qualidade de rurícola impede o reconhecimento de atividade rural.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052765-26.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.052765-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : REGINA CELIA BERNARDO SUPERBIA

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00035-3 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003194-07.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.003194-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : IOLANDA DOS SANTOS TONELOTTO  
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035858-78.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.035858-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : TEREZINHA MIGUEL INACIO  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00061-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. FILIAÇÃO APÓS A LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA. NÃO IMPLEMENTO.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Não se aplicam as regras de transição estabelecidas no artigo 142 da Lei 8.213/91 aos segurados inscritos na Previdência após 24 de julho de 1991.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona 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 fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000923-34.2001.4.03.6123/SP  
2001.61.23.000923-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AZELIO CORASIN  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR COM POSTERIOR TRABALHO URBANO.**

1. É extensível à esposa a qualificação de lavrador contida na certidão de casamento. Todavia, descaracteriza o labor rural a existência nos autos de documentos que comprovam que o cônjuge passou a exercer atividade de natureza urbana.
2. Ausência de documentos em nome da autora na qualidade de rurícola impede o reconhecimento de atividade rural.
3. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

**Expediente Nro 8257/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000862-65.2004.4.03.6125/SP  
2004.61.25.000862-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURA PRIMAVERA BARALDI  
ADVOGADO : JOSÉ MARIA BARBOSA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00008626520044036125 1 Vr OURINHOS/SP

### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 182 a 184v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/1/2201 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 59.702,78, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002820-88.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.002820-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA DINARDI e outros  
: CARLOS ALBERTO DA SILVA DINARDI  
: FATIMA APARECIDA DA SILVA DINARDI  
: RITA CASSIA DA SILVA DINARDI  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA e outro  
SUCEDIDO : ANTONIO BENEDITO DINARDI falecido

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 332 a 341), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 3/8/2005 e DCB em 9/9/2006, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.376,18, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004267-14.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.004267-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VENERANDA VILAS BOAS SILVA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 143 e 145), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15/9/2005 e DIP em 29/2/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.678,59, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040310-92.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040310-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : CORINA JULIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00014-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 141), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/3/2004, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.132,31, 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024858-08.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024858-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO RAMOS DE SOUZA  
ADVOGADO : JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR  
No. ORIG. : 06.00.00049-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104 a 105v), **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 25/7/2006 e DIP em 25/9/2006, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.021,97, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034946-08.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.034946-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA MARTA DE JESUS GUEDES  
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI  
No. ORIG. : 06.00.00035-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 79 a 82), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 5/5/2006 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.463,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035111-55.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.035111-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEVINO PEREIRA  
ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP  
No. ORIG. : 05.00.00114-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 118), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.170,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035124-54.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.035124-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ILARIO  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
No. ORIG. : 05.00.00069-7 1 Vr VIRADOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86 a 89), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/6/2005 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 30.180,16, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035210-25.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.035210-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GONCALVES  
ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA  
No. ORIG. : 06.00.01738-7 1 Vr JARDIM/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99 a 101), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIP em 22/5/2007, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 5.619,80, 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho



Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035962-94.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.035962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLINDA RONDINA CANTADORI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 07.00.00001-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104 a 107), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.377,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036216-67.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.036216-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INES PEREIRA LOBO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADEMIR SOUZA DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00093-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 87), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/12/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.549,52, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041754-29.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.041754-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA APARECIDA PRUDENCIO ROSA  
ADVOGADO : TIAGO AMBROSIO ALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 06.00.00081-8 2 Vr JABOTICABAL/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/7/2006 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.054,69, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042728-66.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.042728-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUFLAUZINA DA SILVA VILANOVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA  
No. ORIG. : 06.00.00029-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 78 a 82), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/7/2006 e DIP em 1.º/4/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.717,59, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042926-06.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.042926-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELOINA TEREZINHA FALEIRO  
ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON  
No. ORIG. : 06.00.00030-3 1 Vr SIDROLANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 140 a 143), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/2/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 27.084,06, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044338-69.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.044338-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA APARECIDA GENTINI RICCI  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES  
No. ORIG. : 06.00.00058-2 1 Vr VIRADOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 72 a 75), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/5/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.508,15, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044515-33.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.044515-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MASAAKI TANI  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
No. ORIG. : 06.00.00039-3 1 Vr GETULINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 87 a 90), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/9/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.241,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045994-61.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.045994-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA BITTENCOURTE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 06.00.00172-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 128 a 131), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/1/2007 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.798,31, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046334-05.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.046334-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA PONTEL BOSCOLO  
ADVOGADO : ROBERTO TOSHIO MIMURA  
No. ORIG. : 07.00.00018-5 1 Vr URANIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 118 a 120), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/4/2007 e DIP em 1.º/6/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 860,46, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046710-88.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.046710-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR MARINHO RAMOS  
ADVOGADO : FABIANA DE LIMA ANGELI MOIA  
No. ORIG. : 06.00.00120-8 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90 a 92), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.411,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047365-60.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.047365-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORIZA MARQUES DIAS  
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
No. ORIG. : 06.00.00092-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106 a 108), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 27/10/2006 DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.051,18, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047706-86.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.047706-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CONCEICAO MALAQUIAS VELOSO  
ADVOGADO : HELIO LOPES  
No. ORIG. : 06.00.00086-0 1 Vr CAFELANDIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 103 a 106), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/8/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.449,22, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047929-39.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.047929-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 06.00.00214-3 1 Vr BURITAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 72 a 75), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/12/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.610,70, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048048-97.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.048048-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZULMIRA FRANCISCA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES  
No. ORIG. : 06.00.00125-4 1 Vr VIRADOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 67 a 70), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/8/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.821,59, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048327-83.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.048327-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILIANO DE LIMA  
ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES DE FREITAS  
No. ORIG. : 06.00.00089-9 1 Vr APIAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 68 a 71), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/9/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.523,25, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049253-64.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049253-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DERCY ALVES DE MATOS  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 07.00.00031-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 88 a 90), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/4/2007 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.960,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050326-71.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.050326-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENESIA ALVES SAMPAIO  
ADVOGADO : ALESSANDRO ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 06.00.00107-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 97), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/11/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.308,15, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050875-81.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.050875-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA FERMINO DE LIMA  
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES  
No. ORIG. : 06.00.00078-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/6/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.069,42, 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, 02 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051380-72.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.051380-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR EPTACIO CRAVO TEIXEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFA GRZESZUK  
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE  
No. ORIG. : 06.05.00329-0 1 Vr AGUA CLARA/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 117 a 119), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/7/2006 e DIP em 1º/8/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.767,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000384-30.2007.4.03.6003/MS  
2007.60.03.000384-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURITA OLIVEIRA DA CRUZ  
ADVOGADO : ALIONE HARUMI DE MORAES e outro  
No. ORIG. : 00003843020074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 153 a 155), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.091,92, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006110-49.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.006110-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NATALICIO DE OLIVEIRA e outro

: THEODORA CORREIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WALDYR DIAS PAYAO

No. ORIG. : 00061104920074036111 1 Vr MARILIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos autores, concordando com a proposta de conciliação (fls. 292 a 297), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda aos dois coautores o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/8/2003 e DIP em 1.º/12/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.016,50, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-33.2007.4.03.6113/SP  
2007.61.13.001778-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIRENE MARTINS

ADVOGADO : MONAISA MARQUES DE CASTRO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 273 e 274), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 7/4/2003, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.855,52, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002646-87.2007.4.03.6120/SP  
2007.61.20.002646-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
PARTE AUTORA : OSWALDO COLUCCI  
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 25/9/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.053,44, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-76.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.000737-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE SIMAO  
ADVOGADO : ROGERIO CESAR NOGUEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00145-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 125), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/5/2007, em consonância com o instrumento de acordo.

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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001131-83.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.001131-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSON ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.01900-7 1 Vr PARANAIBA/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 202 a 205), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/8/2006 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.666,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 02 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003244-10.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.003244-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LURDES SILVA  
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA  
No. ORIG. : 05.00.00152-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 179 a 182), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/1/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 27.346,86, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003473-67.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.003473-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES  
No. ORIG. : 06.00.00031-3 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 135), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/9/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.325,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003988-05.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.003988-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIADA DE LIMA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI  
No. ORIG. : 07.00.00003-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96 a 99), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/3/2007 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.889,08, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006708-42.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.006708-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VIRGILIO CORREA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
No. ORIG. : 06.00.00030-7 2 Vr PIRAJU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 151 a 153), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 7/8/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.788,43, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007574-50.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.007574-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO APARECIDO DA VEIGA  
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES  
No. ORIG. : 06.00.00056-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 76 a 79), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/9/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.691,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008915-14.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.008915-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JACIRA RODRIGUES DE AMORIM LUCARELLI  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES  
No. ORIG. : 05.00.00246-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 81 a 84), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 2/3/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.459,88, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014970-78.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.014970-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR BATISTA DE MATOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00112-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 163 a 166), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/9/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.607,24, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028478-91.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.028478-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON RODRIGUES DE SANTANA  
ADVOGADO : FRANCISCO ORFEI  
CODINOME : WILSON RODRIGUES SANTANA  
No. ORIG. : 07.00.00024-0 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 158 a 159v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.311,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039075-22.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.039075-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO DE SOUZA LIMA  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
No. ORIG. : 06.00.00086-5 2 Vr GUARARAPES/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 a 136), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com DIB em 12/7/2005, bem como

pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.647,91, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051805-65.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.051805-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUZA NEVES DOS SANTOS MENANI  
ADVOGADO : JOÃO PAULO BELINI E SILVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP  
No. ORIG. : 06.00.00067-8 1 Vr MACAUBAL/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 154 a 156), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 3/10/2007 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 15.270,88, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054632-49.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.054632-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA VILELA GREGORIO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 05.00.00018-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 145), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de auxílio-doença, com DIB em 1.º/10/2004 e DIP em

1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 41.535,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060409-15.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.060409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANNA ARCELINA MAGRI NOCAROTO  
ADVOGADO : SINARA PIM DE MENEZES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 07.00.00170-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115 a 118), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 415,19, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-61.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.002914-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA MAURA DE LIMA  
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS e outro

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 239 a 240v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, bem como pague, a título de atrasados

e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.032,68, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002552-32.2008.4.03.6112/SP  
2008.61.12.002552-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00025523220084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 178), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 4/10/2007 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.573,45, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005208-59.2008.4.03.6112/SP  
2008.61.12.005208-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIVIRINA FERREIRA PRIMIANI  
ADVOGADO : ADRIANO MARCOS SAPIA GAMA e outro  
CODINOME : SEVERINA FERREIRA PRIMIANI  
No. ORIG. : 00052085920084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 113 a 115), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/6/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.046,01, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007435-95.2008.4.03.6120/SP  
2008.61.20.007435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANDERLEI ANTONIO JANINI  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 125 a 128), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/11/2006 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.108,07, 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004259-77.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.004259-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HAMILTON AFONSO MENDES  
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO  
No. ORIG. : 05.00.00099-5 1 Vr ITAPORANGA/SP  
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 196 a 199), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 2/4/2007 e DIP em 17/3/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.327,20, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018242-46.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.018242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO PEREIRA  
ADVOGADO : CARINA VEIGA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00115-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 a 136), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/2/2007 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.326,06, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018510-03.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.018510-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE MARIA DA SILVA PINTO  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 08.00.00107-6 1 Vr PENAPOLIS/SP  
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 121), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.371,64, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018816-69.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.018816-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES  
No. ORIG. : 07.00.00120-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 81 a 83), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 3/4/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.903,78, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019108-54.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.019108-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PEREIRA MAGALHAES  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00048-2 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 179 a 183), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS restabeleça o auxílio-doença, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.461,75, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019552-87.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.019552-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANTONIA DA SILVA

ADVOGADO : ACIR PELIELO

No. ORIG. : 08.00.00107-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 110), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/11/2008 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.759,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020286-38.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.020286-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CELIA LOPES DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS



REPRESENTANTE : VENERADA APARECIDA LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 06.00.00162-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102 a 103v), **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 6/3/2008 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 13.683,69, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020302-89.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.020302-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JESUITA MENDES BARBOSA

ADVOGADO : SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00171-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 150 a 151v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 432,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020818-12.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.020818-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JAIR ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP  
No. ORIG. : 06.00.00052-2 1 Vr POMPEIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 185), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 14/7/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.498,57, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021172-37.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.021172-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEIFA RODRIGUES MACHADO  
ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO  
No. ORIG. : 06.05.00024-4 1 Vr ANAURILANDIA/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 184 a 186v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.411,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021726-69.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.021726-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA LUCIO PEREIRA  
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00139-6 1 Vr BIRIGUI/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106 a 107v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.056,83, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023412-96.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.023412-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANUARIA GONZAGA DINIZ  
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00113-5 1 Vr ROSANA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 103 a 105), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 30/11/2007 e DIP em 1.º/12/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.385,64, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024435-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024435-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA DONATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA BEATRIZ COSCRATO JUNQUEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00263-1 1 Vr GUAIRA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 204 a 206), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 26/8/2008 e DIP em 1.º/10/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 309,23, 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033421-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033421-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANDIRA DA SILVA MATERIAL  
ADVOGADO : JOSE GONCALVES VICENTE  
No. ORIG. : 08.00.00030-7 1 Vr PALESTINA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 177 a 179), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/7/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.465,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036786-82.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.036786-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA HASS DA SILVA  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP  
No. ORIG. : 07.00.00009-8 1 Vr NUPORANGA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 232 a 233v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.466,78, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040940-46.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040940-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA JOSINA DE SOUZA JESUS  
ADVOGADO : ELEUSA BADIA DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 07.00.00134-0 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 224 a 225v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 23/7/2007 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.189,23, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042041-21.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.042041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONDINA ROCHEL RODRIGUES

ADVOGADO : PEDRO ALVES FERREIRA

No. ORIG. : 09.00.00039-9 1 Vr ANGATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 a 136), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/3/2008 e DIP em 1.º/4/2209, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.107,46, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-82.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.000163-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA REGINA POLONI

ADVOGADO : RENIVAU CARLOS MARTINS

No. ORIG. : 07.00.00054-3 3 Vr MAUA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 41.936,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.000375-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MARCELINO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA

No. ORIG. : 06.00.00178-4 1 Vr BARRETOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 158 a 160), **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 desde 31/7/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.419,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001599-76.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA MONTEIRO DE FARIAS

ADVOGADO : VILSON APARECIDO MARTINHAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00201-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 100 a 102), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 6/6/2006 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.783,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001712-30.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001712-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENILDA ROSANTE SENHORINHA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI

No. ORIG. : 08.00.00078-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 103), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB e DIP em 22/5/2009, em consonância com o instrumento de acordo.

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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003818-62.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003818-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIZ

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 09.00.00017-0 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 83 a 85), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 6/4/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.344,06, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho



Desembargador Federal Coordenador

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005877-23.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005877-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUBENS GOVONI

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO

No. ORIG. : 07.00.00312-2 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 197 a 199), **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 da aposentadoria por invalidez no período de 05/09/2007 (DIB) até 31/08/2009 (véspera da DIP)" (fls. 197), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.385,74, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006272-15.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006272-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DENISE ALVES

ADVOGADO : NATÁLIA APARECIDA BERTAGLIA AGATELI (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 08.00.00192-4 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 161 a 163), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 8/7/2008 e DIP em 1.º/12/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.345,35, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006605-64.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ISABEL LIMA  
ADVOGADO : ALESSANDRA CARLA DOS SANTOS GUEDES  
No. ORIG. : 07.00.00047-8 1 Vr CAFELANDIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 174), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com DIB em 18/1/2007 e DIP em 24/09/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.713,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008920-65.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.008920-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA DIONIZIO LEITE  
ADVOGADO : FERNANDA GAMEIRO ALVES  
No. ORIG. : 08.00.00606-0 1 Vr PORTO MURTINHO/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 143 a 146), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 21/10/2008 e DIP 1.º/7/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.500,20, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009311-20.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009311-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA RESTANI AMORIM  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 08.00.00042-9 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 198 a 200), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 25/3/2009 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 637,12, 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010920-38.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010920-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDMAR RODRIGUES LEAL  
ADVOGADO : SILVINO ARES VIDAL FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 07.00.00133-1 4 Vr DIADEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 141 a 143), **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 18/8/2008 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 27.836,25, 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, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011925-95.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUNICE FERNANDES DOS SANTOS TIROLLA  
ADVOGADO : MAURICIO DOS SANTOS ALVIM JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00015-3 1 Vr COLINA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 107 a 109), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, DIB em 14/2//2009 e DIP 1.º/8/2009, com bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 2.517,44, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011948-41.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALMIRO MARTIM DE SA  
ADVOGADO : VILSON APARECIDO MARTINHAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00257-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 125 a 127v), **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 31/10/2007 e DIP em 1.º/9/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.611,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013841-67.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.013841-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTA GONCALVES MAXIMIANO

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

No. ORIG. : 08.00.00107-3 1 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 67), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/9/2008 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.325,44, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014310-16.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014310-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALESSANDRA APARECIDA GARCIA PAULA

ADVOGADO : FERNANDO DINIZ COLARES

CODINOME : ALESSANDRA APARECIDA GARCIA

No. ORIG. : 09.00.00036-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 120 a 122), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30/08/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.349,18, 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, 07 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016211-19.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016211-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEIDE VASERINO MELIN  
ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00057-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/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 aposentadoria por idade rural, com DIB em 25/2/2009 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.492,09, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016346-31.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016346-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO DINATO  
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA  
No. ORIG. : 08.00.00139-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 80 a 82), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/11/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.699,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016447-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016447-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA ALCANTARA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP  
No. ORIG. : 09.00.00031-6 1 Vr GETULINA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93 a 94v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 24/4/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.223,55, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018037-80.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018037-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA GENOVEVA DA SILVA  
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO  
No. ORIG. : 07.00.00084-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 107 a 109), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 20/9/2007 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.233,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018555-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018555-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE SALVADOR SIQUEIRA DE ASSIS

ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO

No. ORIG. : 09.00.00101-6 1 Vr ADAMANTINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 155 a 156v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1.º/9/2009 e DIP em 1.º/3/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.792,57, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018606-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018606-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MIANO DA FONSECA

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

No. ORIG. : 08.00.00159-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 113 a 114v), **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, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/4/2008 e DIP em 7/1/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.154,00, 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, 02 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018708-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018708-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUNDI HASSAOCA SITOSI  
ADVOGADO : ANTONIO CEZAR SCALON  
No. ORIG. : 08.00.00056-2 1 Vr NHANDEARA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 138), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/7/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.737,21, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018880-45.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018880-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO CHIREINE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA  
No. ORIG. : 09.00.00058-7 1 Vr PACAEMBU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 74 a 76), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/5/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.970,94, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019412-19.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.019412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO GOMES DE LIMA  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO  
No. ORIG. : 08.00.00112-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 e 135), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 21/5/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.038,31, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019588-95.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.019588-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUÇAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MADALENA XAVIER DE SOUSA  
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
No. ORIG. : 09.00.00018-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 111), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.887,90, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020290-41.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.020290-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO STOPA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MARTINS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA  
No. ORIG. : 06.00.00103-1 2 Vr PALMITAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 144), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 1.º/11/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.729,83, 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, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021120-07.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.021120-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DO CARMO LOPES DEL VAZ  
ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER  
No. ORIG. : 09.00.00126-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 151 a 153), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 22/1/2010 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.157,01, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022942-31.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.022942-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORMEZIRA QUERINO FERREIRA DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIEL BELZ  
No. ORIG. : 09.00.00062-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 86), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB 5/6/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.588,80, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024067-34.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZAURA CUBA CAVALCANTE  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA  
No. ORIG. : 04.00.00019-8 2 Vr PALMITAL/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1.º/4/2004 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 37.900,66, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025341-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DAS DORES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIEL BELZ  
No. ORIG. : 08.00.00081-5 1 Vr CAFELANDIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 93v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.100,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028859-31.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.028859-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA TEREZINHA DE SOUZA PERES  
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA  
No. ORIG. : 08.00.00178-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 107), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 3/11/2008 e DIP em 1.º/4/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.072,68, 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033673-86.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.033673-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA RIBEIRO PASSOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RONALDO MALACRIDA  
No. ORIG. : 08.00.00085-4 1 Vr IEPE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 98 a 100), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/11/2008 e DIP em 1.º/9/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.352,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 07 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

### Expediente Nro 8258/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000171-30.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.000171-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANTONIA DE LIMA  
ADVOGADO : AMANDA CELUTA MASCARENHAS DE MORAES BENINI (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 05.00.00096-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

A advogada que assinou o acordo por parte da autora não tem procuração nos autos (fls. 140, *in fine*). Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033948-69.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.033948-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO JOVINO DA SILVA

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 07.00.00129-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Esclareça o advogado do autor o teor do manuscrito de fls. 96 e 97v, vez que, no sistema brasileiro, *grosso modo*, a parte se reporta ao poder judiciário por intermédio de advogado. Prazo: 15 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009364-98.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009364-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CATHIA CRISTINA SEVERINO

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 08.00.00069-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009762-45.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009762-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLEDSON FRANCISCO ALMEIDA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO FRANCISCO PAULO  
ADVOGADO : ELIANDRO MARCOLINO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 06.00.00111-6 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP  
DESPACHO

Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS.  
Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014268-64.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014268-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL APARECIDA DOS SANTOS RONCHI  
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE  
No. ORIG. : 09.00.00057-5 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO  
Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024893-60.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DINAMAR SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
CODINOME : DINAMAR SOARES DE OLIVEIRA AIO  
No. ORIG. : 09.00.00150-9 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO  
O subscritor do instrumento de acordo, por parte da autora (fls. 145, *in fine*), não tem procuração nos autos. Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho



**Expediente Nro 8262/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001716-23.2003.4.03.6116/SP  
2003.61.16.001716-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAERCIO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 196 a 199), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16/12/2004, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.109,55, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026232-64.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GEORG POHL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ELUZA LOPES  
ADVOGADO : IVONILDA GLINGLANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 96.00.00149-2 1 Vr CARAPICUIBA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 318 a 322), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 12/5/2004, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 26.887,16, 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035462-28.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.035462-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANEZIA APARECIDA DE CARVALHO  
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 05.00.00123-7 2 Vr CRUZEIRO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 77 a 80), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 20/1/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.992,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037330-41.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.037330-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELY DA SILVA PERALTA  
ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA  
CODINOME : NELI DA SILVA PERALTA  
No. ORIG. : 07.05.00204-2 1 Vr ANAURILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106 a 109), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/9/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.369,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046552-33.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.046552-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON PEREIRA  
ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA  
No. ORIG. : 06.05.00177-1 1 Vr ANAURILANDIA/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 98), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/10/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.611,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049492-68.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049492-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLI ALVES DA SILVA MEDEIROS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO DE MATOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 05.00.00011-2 1 Vr CATANDUVA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 168), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/1/2004 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios,

o valor de R\$ 38.290,69, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003102-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003102-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORISVALDO QUICHABERA DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 05.00.00066-5 2 Vr CONCHAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 152 a 155), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 22/11/2005 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 31.723,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014112-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014112-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURINDO FAUSTINO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

No. ORIG. : 06.00.00055-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99 a 101), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.466,40, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014728-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014728-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIDES CABRAL DE SENA

ADVOGADO : EDUARDO MONTENEGRO SILVA

No. ORIG. : 07.00.00250-1 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 145 a 147), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 16/8/2006 e DIP em 2/10/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.437,00, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016588-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016588-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PEREIRA DE MELLO

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA

No. ORIG. : 06.00.00146-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 63 a 66), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/5/2007 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.098,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021806-67.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.021806-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO ZACARIAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : AROLDO BARBOSA PACITO

No. ORIG. : 07.00.00054-2 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 194 e 195), **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 transforme o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com DIB em 20/7/2007 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 4.194,60, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023147-31.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.023147-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ROQUE DE MACEDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 06.00.00036-9 1 Vr PIRAJU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 172 a 175), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/1/2007 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.188,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.  
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025065-70.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.025065-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUSA  
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO ALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 06.00.00100-4 1 Vr ORLANDIA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 232 a 233v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com DIB em 29/6/2006 e DIP em 30/12/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.129,21, 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028484-98.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.028484-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA ROSA JUSTIMIANO  
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES  
No. ORIG. : 06.00.00041-9 1 Vr VALPARAISO/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 140 a 142), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 14/4/2004 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 25.838,73, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028724-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028724-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA RAMALHO

ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO

No. ORIG. : 05.00.00036-7 1 Vr ITAPOLIS/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 180 a 183), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 31/3/2005 e DIP em 30/4/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.597,20, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006822-26.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.006822-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NEUZA DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : MATEUS ROCHA ANTUNES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP



#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 181 a 184), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15/9/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.494,90, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013566-55.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.013566-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIO INACIO

ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO

No. ORIG. : 07.00.00036-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 150 a 152), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 13/8/2007 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.614,01, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020660-54.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.020660-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CAMARGO DE FREITAS

ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDELLI

No. ORIG. : 05.00.00011-6 1 Vr MUNDO NOVO/MS

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 a 135), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 1.º/7/2006 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.613,11, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034198-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034198-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTA PERES RASTELLI

ADVOGADO : SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS

No. ORIG. : 08.00.00153-3 2 Vr TATUI/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 83 a 84v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/9/2008 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.099,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002268-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO DE SOUZA CRUZ  
ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO  
No. ORIG. : 08.00.00098-0 1 Vr ITU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 e 128), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 5/6/2007 e DIP em 1.º/6/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 43.787,60, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003537-09.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003537-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUCIA CORREA GONCALVES

ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO

No. ORIG. : 07.00.00112-7 1 Vr CERQUILHO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 168 a 169v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.304,39, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005961-24.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005961-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZALDIR BALIEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE  
No. ORIG. : 09.00.00020-0 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99 a 102), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade, com DIB em 2/3/2009 e DIP em 28/7/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.188,94, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010306-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIPADALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CANDIDO LACERDA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 09.00.00087-3 1 Vr IBIUNA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 85 a 87v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.071,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010977-56.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010977-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : YOKO OKAYAMA  
ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL  
No. ORIG. : 07.00.00076-9 1 Vr SANTA ISABEL/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 171 a 172v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/9/2007 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.088,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011954-48.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011954-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA ZANCAN GUIDETTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 08.00.00130-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 174 a 175v), **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, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/1/2009 e DIP em 8/11/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.490,06, 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012676-82.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012676-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO CELSO BOLDRIN  
ADVOGADO : ALESSANDRA GAINO MINUSSI  
No. ORIG. : 08.00.00045-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 146 a 148v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 2/2/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.444,18, 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014671-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014671-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DOMINGOS PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
No. ORIG. : 07.00.00080-6 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 188 a 190), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 14/9/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.958,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017389-03.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017389-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDINO CARMINATI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA  
No. ORIG. : 09.00.00047-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 111 a 112v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/6/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.107,78, 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017939-95.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017939-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERESA MARIA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 08.00.00053-8 2 Vr BARRETOS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 118 a 120), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/8/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.395,06, 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018150-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018150-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARINDA MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : ÉRICA ARRUDA DE FARIA

No. ORIG. : 07.00.00125-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 122 a 124), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/1/2008 e DIP em 1.º/7/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.170,44, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018857-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018857-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

No. ORIG. : 06.00.00179-5 1 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93 a 95), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 20/6/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 738,85, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019230-33.2010.4.03.9999/SP



2010.03.99.019230-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES DA SILVA ALVES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO  
No. ORIG. : 08.00.00005-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 101 a 103), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.914,88, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019368-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VEROLINA MARIA LEOCI  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA  
CODINOME : VEROLINA MARIA LEOCCI  
No. ORIG. : 08.00.00120-4 1 Vr NHANDEARA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 96v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/11/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.475,06, 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, 08 de fevereiro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020024-54.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.020024-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA FIRMINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00014-7 1 Vr SALESOPOLIS/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 96v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/6/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.549,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020781-48.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.020781-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILDA EUGENIA PIRES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
No. ORIG. : 08.00.00010-2 1 Vr ITUVERAVA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 141), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/8/2008 e DIP em 1.º/6/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.575,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que 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, 08 de fevereiro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador